الدر المختار في شرح تنوير الأبصار، تأليف علاء الدين الحصكفي، محمد بن علي - ١٠٨٨هـ٠ بخط علي بن محمد بن مصطفى الترجمان الجزائري الاسكندراني سنة ١٢٦٧هـ ، ١٢٦٨هـ ٠

ج٢٠١(٢٥٢٠٢٤٦ق) ٢٣ س ٢٢ x ١٦ سم

٦٦٩٩ نسخة جيدة ، خطها نسخ ممتاز ، طبع عدة مرات آخرها سنة ١٣٠٩هـ ٠

مخطوطات الموصل :٧٦ معجم المطبوعات ١:٧٧٨

١- المذهب الحنفي أ- المؤلف
ب- الناسخ ج- تاريخ النسخ د- شرح تنوير الابصار ٠

١٢ رسالة عالية در فن العروض و القوافي



١٢ رسالة

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم

الحمد لله رب العالمين والعاقبة للمتقين ولا عدوان الا على الظالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه اجمعين امين

كتاب البيوع

لما فرغ من حقوق الله تعالى العبادات والعقوبات شرع في حقوق العباد المعاملات ومناسبته للوقف ازالة الملك لا الى مالك وهنا اليه فكانا كبسيط ومركب وجمع لكونه باعتبار كل من البيع والمبيع والثمن انواعا اربعة نافذ موقوف فاسد باطل ومقايضة صرف سلم بيع مطلق ومرابحة تولية وضيعة مساومة **هو** لغة **مقابلة** اي بنفسه شيء بشيء مالا او لا بدليل وشروه بثمن بخس وهو من الاضداد ويستعمل متعديا وبمن للتاكيد او باللام يقال بعتك الشيء وبعت لك فهي زائدة قاله ابن القطاع وباع عليه القاضي اي بلا رضاه وشرعا **مبادلة شيء مرغوب فيه بمثله** خرج غير مرغوب كتراب وميتة ودم **على وجه** مفيد **مخصوص** اي بايجاب او تعاط فخرج التبرع من الجانبين والهبة بشرط العوض وخرج بمفيد ما لا يفيد فلا يصح بيع درهم بدرهم استويا وزنا وصفة ولا مقايضة احد الشريكين حصة داره بحصة الاخر صيرفية ولا اجارة السكنى بالسكنى اشباه **ويكون بقول وفعل اما القول فالايجاب والقبول** وهما ركنه وشرطه اهلية المتعاقدين ومحله المال وحكمه ثبوت الملك وحكمته نظام بقاء المعاش والعالم وصفته مباح مكروه حرام واجب وثبوته بالكتاب والسنة والاجماع والقياس **فالايجاب** هو **ما يذكر اولا من كلام احد المتعاقدين** والقبول ما يذكر ثانيا من الاخر سواء كان بعت او اشتريت **الدال على التراضي** قيد به اقتداء بالاية وبيانا للبيع الشرعي ولذا لم يلزم بيع المكره وان انعقد ولم ينعقد مع الهزل لعدم الرضى بحكمه معه هذا ويرد على التعريفين ما في التتارخانية لو خرجا

قوله لعدم الرضى الخ قال ابن نجيم في شرح المنار الهازل يتكلم بصيغة العقد مثلا باختياره ورضاه لاكن لا اختار ثبوت الحكم ولا يرضاه والاختيار هو القصد الى الشيء وارادته والرضا هو ايثاره واستحسانه فالمكره على الشيء يختار ذلك ولا يرضاه هـ فاقتصار الشارح على عدم الرضى قصور يوجب عدم الفرق بين الهازل والاكراه هـ صح

اي بقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم هـ صح

في مثل الدابة والمملوك قليل **كما** ان القول للمشتري بيمينه **لو اختلفا في اصل الرؤية** لانه ينكر الرؤية وكذا لو انكر البايع كون المردود مبيعا في بيع بات او فيه خيار شرط او رؤية فالقول للمشتري ولو فيه خيار عيب فالقول للبايع والفرق ان المشتري ينفرد في الاول لا الاخير **اشترى عدلا** من متاع ولم يره **وباع** او لبس **منه ثوبا** بعد القبض **او وهب وسلمه رده بخيار عيب لا بخيار رؤية او شرط** الاصل ان رد البعض يوجب تفريق الصفقة وهو بعد التمام جايز لا قبله فخيار الشرط والرؤية يمنعان تمامها وخيار العيب يمنعه قبل القبض لا بعده وهل يعود خيار الرؤية بعد سقوطه عن الثاني لا كخيار شرط وصححه قاضي خان وغيره **فروع** شرى شيئا لم يره ليس للبايع مطالبته بالثمن قبل الرؤية ولو تبايعا عينا بعين فلهما الخيار مجتبى شرى جارية بعبد والف فتقابضا ثم رد بايع الجارية العبد بخيار رؤية لم يبطل البيع في الجارية بحصة الالف ظهيرية لما انه لا خيار في الدين اراد بيع ضيعته ولا يكون للمشتري خيار رؤية فالحيلة ان يقر بثوب لانسان ثم يبيع الثوب مع الضيعة ثم المقر له يستحق الثوب المقر به فيبطل خيار المشتري للزوم تفريق الصفقة وهو لا يجوز الا في الشفعة ولوالجية شرى شيئين وباحدهما عيب ان قبضهما له رد المعيب والا فكما مر

باب خيار العيب

هو لغة ما يخلو عنه اصل الفطرة السليمة وشرعا ما افاده بقوله **من وجد بمشتراه ما ينقص الثمن** ولو يسيرا جوهرة **عند التجار** المراد بهم ارباب المعرفة بكل تجارة وصنعة قاله المصنف **اخذه بكل الثمن او رده** ما لم يتعين امساكه كحلال محرم او احدهما وفي المحيط وصي او وكيل او عبد ماذون شرى شيئا بالف وقيمته ثلاثة الاف لم يرد بعيب بخلاف خيار الشرط والرؤية اشباه للاضرار بيتيم وموكل ومولى اشباه وفي النهر وينبغي الرجوع بالنقصان كوارث شرى من التركة كفنا ووجد به عيبا ولو تبرع بالكفن اجنبي لا يرجع

وهذه احدى ست مسايل لا رجوع فيها بالنقصان مذكورة في البزازية وذكرنا
في شرحنا للملتقى معزيا للقنية انه قد يرد بالعيب ولا يرجع بالثمن كالاباق
الا اذا ابق من المشتري الى البايع في البلدة ولم يختف عنده فانه ليس بعيب
واختلف في النور والاحسن انه عيب وليس للمشتري مطالبة البايع بالثمن قبل
عوده من الاباق ابن الملك قنية والبول في الفراش والسرقة الا اذا سرق
شيئا من المولى للاكل او يسيرا كفلس وفلسين ولو سرق عند المشتري ايضا
فقطع رجع بربع الثمن لقطعه بالسرقتين جميعا ولو رضي البايع باخذه رجع
بثلاثة ارباع ثمنه عيني وكلها تختلف صغرا اي مع التمييز وقدروه بخمس سنين
او ياكل ويلبس وحده وتمامه في الجوهرة فلو لم ياكل ولم يلبس وحده لم يكن
عيبا ابن الملك وكبرا لانها في الصغر لقصور عقل وضعف مثانة عيب وفي الكبر
لسوء اختيار وداء باطن عيب اخر فعند اتحاد الحالة بان ثبت اباقه عند
بايعه ثم مشتريه كلاهما في صغره او كبره له الرد لاتحاد السبب وعند الاختلاف
لا لكونه عيبا حادثا كعبد حم عند بايعه ثم حم عند مشتريه ان من نوعه له
رده والا لا عيني بقي لو وجده يبول ثم تعيب حتى رجع بالنقصان ثم بلغ
هل للبايع ان يسترد النقصان لزوال ذلك العيب بالبلوغ ينبغي نعم فتح
والجنون هو اختلال القوة التي بها ادراك الكليات تلويح وبه علم تعريف
العقل انه القوة المذكورة ومعدنه القلب وشعاعه في الدماغ درر وهو
لا يختلف بهما لاتحاد سببه بخلاف ما مر وقيل يختلف عيني ومقداره فوق يوم
وليلة ولا بد من معاودته عند المشتري في الاصح والا فلا رد الا في ثلاث
زنى الجارية والتولد من الزنى والولادة فتح قلت لكن في البزازية
الولادة ليست بعيب الا ان توجب نقصانا وعليه الفتوى واعتمده في النهر
وفيه الحبل عيب في بنات ادم لا في البهايم والجذام والبرص والعمى
والعور والحول والصمم والخرس والقروح والامراض عيوب وكذا الادر وهو

انتفاخ

انتفاخ الانثيين والعنين والخصي عيب واذا اشترى على انه خصي فوجده فحلا فلا
خيار له جوهرة والبخر نتن الفم والدفر نتن الابط وكذا نتن الانف بزازية
والزنى والتولد منه كلها عيب فيها لا فيه ولو امرد في الاصح خلاصة الا ان يفحش
الاول فيه بحيث يمنع القرب من المولى او يكون الزنى عادة له بان يتكرر اكثر
من مرتين واللواطة بها عيب مطلقا وبه ان مجانا نعم لانه دليل الابنة وان باجر
لا قنية وفيها اشترى حمارا تعلوه الحمران طاوع فعيب والا فلا واما التخنث بلين
صوت وتكسر مشي فان كثر رد لا ان قل بزازية والكفر باقسامه وكذا الرفض
والاعتزال بحر بحثا عيب فيهما ولو المشتري ذميا سراج وعدم الحيض لبنت سبعة عشر
وعندهما خمسة عشر ويعرف بقولها اذا انضم اليه نكول البايع قبل القبض وبعده
هو الصحيح ملتقى ولا تسمع في اقل من ثلاثة اشهر عند الثاني والاستحاضة والسعال
القديم لا المعتاد والدين الذي يطالب به في الحال لا المؤجل لعتقه فانه ليس بعيب
كما نقله مسكين عن الذخيرة لكن عمم الكمال وعلله بنقصان ولايه وميراثه والشعر
والماء في العين وكذا كل مرض فيها فهو عيب معراج كسبل وحوص وكثرة دمع بحر
والثؤلول بمثلثة كزنبور حلمة الثدي وبثر صغير صلب مستدير على صور شتى جمعه
ثاليل قاموس وقيده بالكثرة بعض شراح الهداية وكذا الكي عيب لو عن داء
والا لا وقطع الاصبع عيب والاصبعان عيبان والاصابع مع الكف عيب واحد
والعسر وهو من يعمل بيساره فقط الا ان يعمل باليمين ايضا كعمر بن الخطاب رضي
الله تعالى عنه والشيب وشرب خمر جهرا او قمارا ان عد عيبا وعدم ختانهما لو كبيرين
مولدين وعدم نمق حمار وقلة اكل دواب ونكاح وكذب ونميمة وترك صلاة
لكن في القنية تركها في العبد لا يوجب الرد وفيها لو ظهر ان الدار مشومة ينبغي
ان يتمكن من الرد لان الناس لا يرغبون فيها وفي المنظومة المحبية والخال عيب
لو على الذقن او الشفة لا الخد والعيوب كثيرة برانا الله منها حدث عيب اخر عند
المشتري بغير فعل البايع فلو به بعد القبض رجع بحصته من الثمن ووجب الارش

واما قبله فله اخذه او رده بكل الثمن مطلقا ولو برهن البايع على حدوثه والمشتري
على قدمه فالقول للبايع والبينة للمشتري ولا يرد جبرا ماله حمل ومؤنة الا في بلد
العقد بحر رجع بنقصانه الا فيما استثني ومنه ما لو شراه تولية او خاطه لطفله
زيلعي او رضي به البايع جوهرة وله الرد برضى البايع الا لمانع عيبا او زيادة كما لو
اشترى ثوبا فقطعه فاطلع على عيب قديم رجع به اي بنقصانه لتعذر الرد
بالقطع فان قبله البايع كذلك له ذلك لانه اسقط حقه ولو اشترى بعيرا فنحره
فوجد امعاءه فاسدة الا يرجع لافساد ماليته كما لا يرجع لو باع المشتري الثوب كله
او بعضه او وهبه بعد القطع لجواز رده مقطوعا لا مخيطا كما افاده بقوله فلو
قطعه المشتري وخاطه او صبغه باي صبغ كان عيني او لت السويق بسمن او خبز
الدقيق او غرس او بنى ثم اطلع على عيب رجع بنقصانه لامتناع الرد بسبب الزيادة
لحق الشرع لحصول الربى حتى لو تراضيا على الرد لا يقضي القاضي به درر وابن كمال كما
يرجع لو باعه اي الممتنع رده في هذه الصورة بعد روية العيب قبل الرضى به
صريحا او دلالة او مات العبد المراد هلاك المبيع عند المشتري او اعتقه او دبره
او استولدها او وقف قبل علمه بعيبه او كان المبيع طعاما فاكله او بعضه او
اطعمه عبده او مدبره او ام ولده او لبس الثوب حتى تخرق فانه يرجع بالنقصان
استحسانا عندهما وعليه الفتوى بحر وعنهما يرد ما بقي ويرجع بنقصان ما اكل
وعليه الفتوى اختيار وقهستاني ولو كان في وعاءين فله رد الباقي بحصته من الثمن
اتفاقا ابن كمال وابن الملك قلت فعلى ما في الاختيار والقهستاني يترجح القياس
فتنبه ولو اعتقه على مال او كاتبه او قتله او ابق او اطعمه طفله او امراته
او مكاتبه او ضيفه مجتبى بعد اطلاعه على عيب كذا ذكره المص تبعا للعيني في الرمز
لكن ذكر في المجمع في الجميع قبل الروية واقره شراحه حتى العيني فيفيد البعدية
بالاولوية فتنبه لا يرجع بشيء لامتناع الرد بفعله والاصل ان كل موضع
للبايع اخذه معيبا لا يرجع باخراجه عن ملكه والا رجع اختيار وفيه الفتوى

على قولهما

على قولهما في الاكل واقره القهستاني اشترى نحو بيض وبطيخ كجوز وقثاء فكسره
فوجده فاسدا ينتفع به ولو علفا للدواب فله ان لم يتناول منه شيا بعد
علمه بعيبه نقصانه الا اذا رضي البايع به ولو علم بعيبه قبل كسره فله وان لم
ينتفع به اصلا فله كل الثمن لبطلان البيع ولو وجد اكثره فاسدا اجاز بحصته
عندهما نهر وفي المجتبى لو كان سمنا ذائبا فاكله ثم اقر بايعه بوقوع فارة فيه
رجع بنقصان العيب عندهما وبه يفتى باع ما اشتراه فرد للمشتري الثاني عليه
بعيب رده على بايعه لو رد عليه بقضاء لانه فسخ ما لم يحدث به عيب اخر عنده
فيرجع بالنقصان وهذا لو بعد قبضه فلو قبله رده مطلقا في غير العقار
كالرد بخيار روية او شرط درر وهذا اذا باعه قبل اطلاعه على العيب فلو بعده
فلا رد مطلقا بحر وهذا في غير النقدين لعدم تعينهما فله الرد مطلقا شرح مجمع
ولو رده برضاه بلا قضاء لا وان لم يحدث مثله في الاصح لانه اقالة ادعى عيبا
موجب الفسخ او حط الثمن بعد قبضه المبيع لم يجبر المشتري على دفع الثمن للبايع
بل يبرهن المشتري لاثبات العيب او يحلف بايعه على نفيه ويدفع الثمن ان لم يكن
شهود وان ادعى غيبة شهوده دفع الثمن ان حلف بايعه ولو قال احضرهم الى
ثلاثة ايام اجله ولو قال لا بينة لي فحلفه ثم اتى بها تقبل خلافا لهما فتح وان
نكل لزم العيب بنكوله اي البايع عن الحلف ادعى المشتري اباقا ونحوه مما يشترط
لرده وجود العيب عندهما كبول وسرقة وجنون لم يحلف بايعه اذا انكر قيامه
للحال حتى يبرهن المشتري انه قد ابق عنده فان برهن حلف بايعه عندهما
بالله ما ابق وما سرق وما جن قط وفي الكبير بالله ما ابق مذ بلغ مبلغ الرجال
لاختلافه صغرا وكبرا واعلم ان العيوب انواع خفي كاباق وعلم حكمه وظاهر
كعور وصمم واصبع زايدة او ناقصة فيقضي بالرد بلا يمين للتيقن به اذا لم
يدع الرضى به وما لا يعرفه الا الاطباء ككبد فيكفي قول عدل ولاثباته عند
بايعه عدلين وما لا يعرفه الا النساء كرتق فيكفي قول الواحدة ثم يحلف البايع

عيني قلت وبقي خامس ما لا ينظره الرجال والنساء ففي شرح قاضي خان
شرى جارية وادعى انها خنثى حلف البايع استحق بعض المبيع فان كان استحقاقه
قبل القبض للكل خير في الكل لتفرق الصفقة وان بعده خير في القيمي
لا في غيره لان تبعيض القيمي عيب لا المثلي كما سيجيء وان اشترى شيئين
فقبض احدهما دون الاخر فحكمه حكم ما قبل قبضهما فلو استحق او تعيب
احدهما خير وهو اي خيار العيب بعد رؤية العيب على التراخي على المعتمد
وما في الحاوي غريب بحر فلو خاصم ثم ترك ثم عاد وخاصم فله الرد ما لم
يوجد مبطله كدليل الرضى فتح وفي الخلاصة لم يجد البايع حتى هلك رجع
بالنقصان واللبس والركوب والمداواة له وبه عيني رضى بالعيب
الذي يداويه فقط ما لم ينقصه برجندي وكذا كل مفيد رضى بعد العلم
بالعيب يمنع الرد والارش ومنه العرض على البيع الا الدراهم اذا وجدها زيوفا
فعرضها على البيع فلبس برضى كعرض ثوب على خياط لينظر ايكفيه ام لا او
عرضه على المقومين ليقوم ولو قال له البايع اتبيعه قال نعم لزم ولو قال
لا لا لان نعم عرض على البيع ولا تقرير لملكه بزازية لا يكون رضى الركوب
للرد على البايع او لشراء العلف لها او للسقي والحال ان المشتري لا بد له منه
اي الركوب لعجز او صعوبة وهل هو قيد للاخيرين او للثلاثة استظهر
البرجندي الثاني واعتمده المص تبعا للدرر والبحر والشمني وغيرهم الاول
ولو قال البايع ركبتها لحاجتك وقال المشتري لاردها فالقول للمشتري بحر
وفي الفتح وجد به عيبا في السفر فحملها فهو عذر اختلفا بعد التقابض في عدد
المبيع او اجرام متعدد ليتوزع الثمن على تقدير الرد وفي عدد المقبوض فالقول
للمشتري لانه قابض والقول للقابض مطلقا قدرا او صفة او تعيينا فلو جاء
ليرده بخيار شرط او رؤية فقال البايع ليس هو المبيع فالقول للمشتري في تعيينه
ولو جاء ليرده بخيار عيب فالقول للبايع كما لو اختلفا في طول المبيع وعرضه

فسخ

فتح اشترى عبدين اي شيئين ينتفع باحدهما وحده صفقة واحدة وقبض احدهما
ووجد به او بالاخر عيبا لم يعلم به الا بعد القبض اخذهما او ردهما ولو قبضهما
رد المعيب بحصته سالما وحده لجواز التفريق بعد التمام كما لو قبض كيليا او وزنيا
او زوجي خف ونحوه كزوجي ثور الف احدهما الاخر بحيث لا يعمل بدونه ووجد
ببعضه عيبا فان له رد كله او اخذه بعيبه لانه كشيء واحد ولو في وعاءين
على الاظهر عناية وهو الاصح برهان اشترى جارية فوطئها او قبلها او مسها
بشهوة ثم وجد بها عيبا لم يردها مطلقا خلافا للشافعي واحمد ولنا انه استوفى
ماءها وهو جزؤها ولو الواطئ زوجها ان ثيبا ردها وان بكرا لا بحر ورجع بالنقصان
لامتناع الرد وفي المنظومة المحبية لو شرط بكارتها فبانت ثيبا لم يردها بل يرجع
باربعين درهما نقصان هذا العيب وفي الحاوي والملتقط الثيوبة ليست بعيب
الا اذا شرط البكارة فيردها لعدم المشروط الا اذا قبلها البايع لان الامتناع
لحقه فاذا رضي زاد الامتناع ويعود الرد بالعيب القديم بعد زوال العيب
الحادث لعود الممنوع بزوال المانع درر فيرد المبيع مع النقصان على الراجح نهر
ظهر عيب بمشترى البايع الغايب واثبته عند القاضي فوضعه عند عدل
فاذا هلك هلك على المشتري الا اذا قضى القاضي بالرد على بايعه لان القضاء
على الغايب بلا خصم ينفذ على الاظهر درر قتل العبد المقبوض او قطع بسبب
كان عند البايع كقتل او ردة رد المقطوع او امسكه ورجع بنصف ثمنه مجمع
واخذ ثمنهما اي ثمن المقطوع والمقتول ولو تداولته الايدي فقطع عند الاخير
او قتل رجع الباعة بعضهم على بعض وان علموا بذلك لكونه كالاستحقاق
لا كالعيب خلافا لهما وصح البيع بشرط البراءة من كل عيب وان لم يسم
خلافا للشافعي لان البراءة عن الحقوق المجهولة لا تصح عنده وتصح عندنا
لعدم افضايه الى المنازعة ويدخل فيه الموجود والحادث بعد العقد
قبل القبض فلا يرد بعيب وخصه محمد ومالك بالموجود كقوله عن كل عيب به

[illegible]

قوله ولو الواطئ زوجها قال في الشرنبلالية
ولو كان لها زوج فوطئها عند البديع ثم عند
المشتري لا يرجع بالنقص اي ويردها لان هذا
الوطء لا يمنع الرد وان لم يطاها الا غير المشتري
فان كانت بكرا يرجع بالنقصان لنقصها بالعين
بزوال العذرة وان كانت ثيبا لم يذكر في الاصل انه
يمنع الرد ام لا وقيل يمنع فلا يرجع بالنقصان مع
امكان الرد كما في البدايع اه
ح

ولو قال مما يحدث صح عند الثاني وفسد عند الثالث نهر ابراه من كل داء فهو على المرض
وقيل على ما في الباطن واعتمده المص تبعا للاختيار والجوهرة لانه المعروف في العادة
وما سواه في العرف مرض ولو ابراه من كل غايلة فهي السرقة والاباق والزنى
اشترى عبدا فقال لمن ساومه اياه اشتره فلا عيب به فلم يتفق بينهما البيع
فوجد مشتريه به عيبا فله رده على بايعه بشرطه ولا يمنعه من الرد عليه اقراره
السابق بعدم العيب لانه مجاز عن الترويج ولو عينه اي العيب فقال لا اعور به او
لا اشل لا يرده لاحاطة العلم به الا ان لا يحدث مثله كلا اصبع به زايدة ثم وجدها
فله رده للتيقن بكذبه قال لاخر عبدي هذا ابق فاشتره مني فاشتراه وباع
من اخر فوجده المشتري الثاني ابقا لا يرده بما سبق من اقرار البايع الاول ما لم
يبرهن انه ابق عنده لان اقرار البايع الاول ليس بحجة على البايع الثاني الموجود منه
السكوت اشترى جارية لها لبن فارضعت صبيا له ثم وجد بها عيبا كان له ان
يردها لانه استخدام بخلاف الشاة المصراة فلا يردها مع لبنها او صاع تمر بل يرجع
بالنقصان على المختار شروح مجمع وحررناه فيما علقناه على المنار كما لو استخدمها
في غير ذلك ففي المبسوط الاستخدام بعد العلم بالعيب ليس برضى استحسانا لان
الناس يتوسعون فيه للاختيار وفي البزازية الصحيح انه رضى في المرة الثانية
الا اذا كان في نوع اخر وفي الصغرى انه مرة ليس برضى الا على كره من الفن بحر
قال للمشتري ليس به بالمبيع اصبع زايدة ونحوها مما لا يحدث مثله في تلك
المدة ثم وجد به ذلك كان له الرد بلا يمين لما مر باع عبدا وقال للمشتري
برئت اليك من كل عيب به الا الاباق فوجده ابقا فله الرد ولو قال الا
اباقه لا لانه في الاول لم يضف الاباق للعبد ولا وصفه به فلم يكن اقرارا
باباقه للحال وفي الثاني اضافه اليه فكان اخبارا بانه ابق فيكون راضيا به
قبل الشراء خانية وفيها لو ابرا من كل حق له دخل العيب لا الدرك مشتر
لعبد او امة قال اعتق البايع العبد او دبرا واستولد الامة او هو حر الاصل

وانكر البايع حلف لعجز المشتري عن الاثبات فان حلف قضي على المشتري بما قاله من
العتق ونحوه لاقراره بذلك ورجع بالعيب ان علم به لان المبطل للرجوع ازالته
عن ملكه الى غيره بانشايه او اقراره ولم يوجد حتى لو قال باعه وهو ملك
فلان وصدقه فلان واخذه لا يرجع بالنقصان لازالته باقراره كانه وهبه
وجد المشتري لغنيمة محرزة بدارنا او غير محرزة لو البيع من الامام او امينه
بحر قال المص فقيد محرزة غير لازم عيبا لا يرد عليهما لان الامين لا ينتصب خصما
بل ينصب له الامام خصما فيرد على منصوب الامام ولا يحلفه لان فايدة الحلف
النكول ولا يصح نكوله واقراره فاذا رد عليه المعيب بعد ثبوته يباع ويدفع
الثمن اليه ويرد النقص والفضل الى محله لان الغرم بالغنم درر وجد المشتري
بشراه عيبا واراد الرد به فاصطلحا على ان يدفع البايع الدراهم الى المشتري
ولا يرد عليه جاز ويجعل حطا من الثمن وعلى العكس وهو ان يصطلحا ان يدفع
المشتري الدراهم الى البايع ويرد عليه لا يصح لانه لا وجه له غير الرشوة فلا يجوز
في الصغرى ادعى عيبا فصالحه على مال ثم برئ او ظهر ان لا عيب فللبايع ان يرجع
بما ادى ولو زال بمعالجة المشتري لا قنية رضي الوكيل بالعيب لزم الموكل ان كان
المبيع مع العيب الذي به يساوي الثمن المسمى والا يساويه لا يلزم الموكل
فروع لا يحل كتمان العيب في مبيع او ثمن لان الغش حرام الا في مسئلتين
الاولى الاسير لو شرى شيئا ثمة ودفع الثمن مغشوشا جاز ان كان حرا لا عبدا
الثانية يجوز اعطاء الزيوف والناقص في الجبايات اشباه وفيها رد المبيع
بعيب بقضاء فسخ في حق الكل الا في مسئلتين احداهما لو احال البايع بالثمن
ثم رد المبيع بعيب بقضاء لم تبطل الحوالة الثانية لو باعه بعد الرد بعيب
بقضاء من غير المشتري وكان منقولا لم يجز قبل قبضه ولو كان فسخا لجاز وفي
البزازية شرى عبدا فضمن له رجل عيوبه فاطلع على عيب ورده لم يضمن لانه
ضمان العهدة وضمنه الثاني لانه ضمان العيوب وان ضمن السرقة او الحرية

او الجنون او العمى فوجده كذلك ضمن الثمن وفي جواهر الفتاوى شرى ثمرة كرم
ولا يمكن قطافها لغلبة الزنابير ان بعد القبض لم يرده وان قبله فان انتقص
المبيع بتناول الزنابير فله الفسخ لتفرق الصفقة عليه

باب البيع الفاسد

المراد بالفاسد الممنوع مجازا عرفيا فيعم الباطل والمكروه وقد يذكر فيه بعض
الصحيح تبعا وكل ما اورث خللا في ركن البيع فهو مبطل وما اورثه في غيره فمفسد
بطل بيع ما ليس بمال المال ما يميل اليه الطبع ويجري فيه البذل والمنع درر
فخرج التراب ونحوه كالدم المسفوح فجاز بيع كبد وطحال والميتة سوى سمك
وجراد ولا فرق في حق المسلم بين التي ماتت حتف انفها او بخنق ونحوه والحر وبيع
به اي جعله ثمنا بادخال الباء عليه لان ركن البيع مبادلة المال بالمال ولم يوجد
والمعدوم كبيع حق التعلي اي علو سقط لانه معدوم ومنه بيع ما اصله
غايب كجزر ونجل او بعضه معدوم كورد وياسمين وورق فرصاد وجوزه مالك
لتعامل الناس وبه افتى بعض مشايخنا عملا بالاستحسان وهذا اذا نبت ولم
يعلم وجوده فاذا علم جاز وله خيار الرؤية وتكفي رؤية البعض عندهما وعليه
الفتوى شرح مجمع والمضامين ما في ظهور الاباء من المني والملاقيح جمع ملقوحة
ما في البطن من الجنين والنتاج بكسر النون حبل الحبلة اي نتاج النتاج لدابة
او ادمي وبيع امة تبين انه ذكر الضمير لتذكير الخبر عبد وعكسه بخلاف البهايم
والاصل ان الذكر والانثى من بني ادم جنسان حكما فيبطل وفي ساير الحيوانات
جنس واحد فيصح ويتخير لفوات الوصف ومتروك التسمية عمدا ولو من كافر
بزازية وكذا ما ضم اليه لان حرمته بالنص وبيع الكراب وكري الانهار لانه
ليس بمال متقوم بخلاف بناء وشجر فيصح اذا لم يشترط تركها ولوالجية وما في حكمه
اي حكم ما ليس بمال كام الولد والمكاتب والمدبر المطلق فان بيع هؤلاء باطل
اي بقاء فلم يملكوا بالقبض لا ابتداء فصح بيعهم من انفسهم وبيع من ضم اليهم

درر وقول ابن الكمال بيع هؤلاء باطل موقوف ضعفه في البحر بان المرجح اشتراط رضى
المكاتب قبل البيع وعدم نفاذ القضاء ببيع ام الولد وصحح في الفتح نفاذه قلت
الا ان يوجد توقفه على قضاء اخر امضاء وردا عيني ونهر فليكن التوفيق وفي السراج
ولد هؤلاء كهم وبيع مبعض كحر وبطل بيع مال غير متقوم اي غير مباح الانتفاع به
ابن كمال فليحفظ كخمر وخنزير وميتة لم تمت حتف انفها بل بالخنق ونحوه فانها مال
عند الذمي كخمر وخنزير وهذا ان بيعت بالثمن اي بالدين كدراهم ودنانير ومكيل وموزون
بطل في الكل وان بيعت بعين بطل في الخمر وفسد في العرض فيملكه بالقبض بقيمته
ابن كمال وبطل بيع من ضم الى حر وذكية ضمت الى ميتة ماتت حتف انفها قيد به
لتكون كالحر وان سمى ثمن كل اي فصل الثمن خلافا لهما ومبنى الخلاف ان الصفقة
لا تتعدد بمجرد تفصيل الثمن بل لا بد من تكرر لفظ العقد عنده خلافا لهما وظاهر
النهاية يفيد انه فاسد بخلاف من ضم الى مدبر ونحوه او قن غيره وملك ضم الى
وقف غير المسجد العامر فانه كالحر بخلاف الغامر بالمعجمة الخراب فكمدبر اشباه
من قاعدة اذا اجتمع الحلال والحرام ولو محكوما به في الاصح خلافا لما افتى به
المنلا ابو السعود فيصح بحقه في القن وعبده والملك لانها مال في الجملة ولو باع
قرية ولم يستثن المساجد والمقابر لم يصح عيني كما بطل بيع صبي لا يعقل ومجنون
شيئا وبول ورجيع ادمي لم يغلب عليه التراب فلو مغلوبا به جاز كسرقين
وبعر واكتفى في البحر بمجرد خلطه بتراب وشعر انسان لكرامة الادمي ولو كافرا
ذكره المصنف وغيره في بحث شعر الخنزير وبيع ما ليس في ملكه لبطلان بيع المعدوم
وما له خطر العدم لا بطريق السلم فانه صحيح لانه عليه الصلاة والسلام
نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص في السلم وبطل صرح بنفي الثمن فيه
لانعدام الركن وهو المال والبيع الباطل حكمه عدم ملك المشتري اياه اذا
قبضه فلا ضمان لو هلك المبيع عنده لانه امانة وصحح في القنية ضمانه قيل
وعليه الفتوى وفيها بيع الحربي اباه او ابنه قيل باطل وقيل فاسد وفي

وصايا هابيع الوصي مال اليتيم بغبن فاحش باطل وقيل فاسد ورجح وفي
التنف بيع المضطر وشراؤه فاسد **وفسد بيع ما سكت** اي وقع السكوت
فيه عن الثمن كبيعه بقيمته **وفسد بيع عرض** هو المتاع القيمي ابن كمال **بخمر**
وعكسه فينعقد في العرض لا الخمر كما مر **وفسد بيعه** اي العرض **بام الولد**
والمكاتب والمدبر حتى لو تقابضا ملك المشترى للعرض **العرض** لما مر انهم مال
في الجملة **وفسد بيع سمك لم يصد** لو بالعرض والا فباطل لعدم الملك
صدر الشريعة **او صيد ثم القي في مكان لا يؤخذ منه الا بحيلة** للعجز عن التسليم
وان اخذ بدونها صح وله خيار الرؤية **الا اذا دخل بنفسه ولم يسد مدخله**
فلو سده ملكه ولم يجز اجارة بركة ليصاد منها السمك بحر **وبيع طير في الهوى**
لا يرجع بعد ارساله من يده اما قبل صيده اصلا فباطل لعدم الملك **وان**
كان **يطير ويرجع** كالحمام **صح** وقيل لا ورجحه في النهر **وبيع الحمل** اي الجنين
وجزم في البحر ببطلانه كالنتاج **وامة الا حملها** لفساده بالشرط بخلاف هبة
ووصية **ولبن في ضرع** وجزم البرجندي ببطلانه **ولؤلؤ في صدف** للغرر
وصوف على ظهر غنم وجوزه الثاني ومالك وفي السراج لو سلم الصوف واللبن
بعد العقد لم ينقلب صحيحا وكذا كل ما اتصاله خلقي كجلد حيوان ونوى تمر
وبزر بطيخ لما مر انه معدوم عرفا وانما صححوا بيع الكراث وشجر الصفصاف
واوراق التوت باغصانها للتعامل وفي القنية باع اوراق توت لم تقطع
قبله بسنة جاز وبسنتين لا لانه يشتبه موضع قطعه عرفا **وجذع معين**
في سقف اما غير المعين فلا ينقلب صحيحا ابن كمال **وذراع من ثوب يضره**
التبعيض فلو قطع وسلم قبل فسخ المشتري عاد صحيحا ولو لم يضره القطع
ككرباس جاز لانتفاء المانع **وضربة القانص** بقاف ونون الصائد **والغائص**
بغين معجمة الغواص والبيع فيهما باطل للغرر نهر وبحر والكمال وابن الكمال
قال المص وقد نظمه منلا خسرو في سلك الفاسد فتبعته في المختصر ويجب

ان يراد

ان يراد به الباطل لانه ما ليس في ملكه كما مر **والمزابنة** وهي بيع الرطب على النخل بتمر
مقطوع مثل كيله تقديرا شرح مجمع ومثله العنب والزبيب عناية للنهي ولشبهة
الربى قال المص فلو لم يكن رطبا جاز لاختلاف الجنس **والملامسة** للسلعة **والمنابذة**
اي نبذها للمشترى **والقاء الحجر** عليها وهي من بيوع الجاهلية فنهي عنها كلها عيني
لوجود القمار فكانت فاسدة ان سبق ذكر الثمن بحر **وبيع ثوب من ثوبين** او عبد من
عبدين لجهالة المبيع فلو قبضهما وهلكا معا ضمن نصف قيمة كل اذ الفاسد معتبر
بالصحيح ولو مرتبين فقيمة الاول لتعذر رده والقول للضامن وهذا اذا لم يشترط
خيار التعيين فلو شرط اخذ ايهما شاء لما مر **والمراعي** اي الكلا **واجارتها** اما بطلان
بيعها فلعدم الملك لحديث الناس شركاء في ثلاث الماء والكلاء والنار واما بطلان
اجارتها فلانها على استهلاك عين ابن كمال هذا اذا نبت بنفسه وان انبته بسقي
وتربية ملكه وجاز بيعه عيني وقيل لا قال وبيع القصيل والرطبة على ثلاثة اوجه
ان ليقطعه او ليرسل دابته فتاكله جاز وان ليتركه لم يجز وحيلته ان يستاجر
الارض لضرب فسطاطه او لايقاف دابة او لمنفعة اخرى كمقيل ومراح وتمامه
في وقف الاشباه **وبيع دود القز** اي الابريسم **وبيضه** اي بزره وهو بزر القليق
الذي فيه الدود **والنحل** المحرز وهو دود العسل وهذا عند محمد وبه قالت الثلاثة
وبه يفتي عيني وابن الملك وخلاصة وغيرها وجوز ابو الليث بيع العلق وبه يفتي
للحاجة مجتبى **بخلاف غيرها من الهوام** فلا يجوز اتفاقا كحياة وضب وما في بحر كسرطان
الا السمك وما جاز الانتفاع بجلده او عظمه والحاصل ان جواز البيع يدور مع حل
الانتفاع مجتبى واعتمده المص وسيجيء في المتفرقات فرع انما تجوز الشركة
في القز اذا كان البيض منهما والعمل منهما وهو بينهما انصافا لا اثلاثا فلو دفع بزر
القز او بقرة او دجاجا لاخر بالعلف مناصفة فالخارج كله للمالك لحدوثه من ملكه
وعليه قيمة العلف واجر مثل العامل عيني ملخصا ومثله دفع البيض كما لا يخفى **والابق**
ولو لطفله او ليتيم في حجره ولو وهبه لهما صح عيني وما في الاشباه تحريف نهر

[illegible]

الامين يزعم انه اي الابق عنده فيجوز لعدم المانع وهل يصير قابضا ان قبضه
لنفسه او قبضه ولم يشهد نعم وان اشهد لا لانه قبض امانة فلا ينوب عن قبض
الضمان لانه اقوى عناية والا اذا ابق من الغاصب فباعه المالك منه فانه يصح
لعدم لزوم التسليم ذخيرة ولو باعه ثم عاد وسلمه يتم البيع على القول بفساده
ورجحه الكمال وقيل لا يتم على القول ببطلانه وهو الاظهر من الرواية واختاره
في الهداية وغيرها وبه يفتي البلخي وغيره بحر وابن الكمال ولبن امراة ولو
في وعاء ولو امة على الاظهر لانه جزء ادمي والرق مختص بالحي ولا حياة في اللبن
فلا يحله الرق وشعر الخنزير لنجاسة عينه فيبطل بيعه ابن كمال وان جاز
الانتفاع به لضرورة الخرز حتى لو لم يوجد بلا ثمن جاز الشراء للضرورة وكره البيع
فلا يطيب ثمنه ويفسد الماء على الصحيح خلافا لمحمد قيل هذا في المنتوف اما المجزوز
فطاهر عناية وعن ابي يوسف يكره الخرز به لانه نجس ولذا لم يلبس السلف مثل
هذا الخف ذكره القهستاني ولعل هذا في زمانهم واما في زماننا فلا حاجة اليه
كما لا يخفى وجلود ميتة قبل الدبغ لو بالعرض ولو بالثمن فباطل ولم يفصله هاهنا
اعتمادا على ما سبق قاله الواني فليحفظ وبعده اي بعد الدبغ يباع الا جلد
انسان وخنزير وحية وينتفع به لطهارته ح لغير الاكل ولو جلد ماكول على
الصحيح سراج لقوله تعالى حرمت عليكم الميتة وهذا جزؤها وفي المجمع ونجيز بيع
الدهن المتنجس والانتفاع به في غير الاكل بخلاف الودك كما ينتفع بما لا تحله
حياة منها كعصبها وصوفها كما مر في الطهارة وفسد شراء ما باع بنفسه او بوكيله
من الذي اشتراه ولو حكما كوارثه بالاقل من قدر الثمن قبل نقد كل الثمن الاول
صورته باع شيئا بعشرة ولم يقبض الثمن ثم شراه بخمسة لم يجز وان رخص السعر
للربى خلافا للشافعي وشراء من لا تجوز شهادته له كابنه وابيه كشرائه بنفسه
فلا يجوز ايضا خلافا لهما في غير عبده ومكاتبه ولا بد لعدم الجواز من اتحاد
جنس الثمن وكون المبيع بحاله فان اختلف جنس الثمن او تعيب المبيع جاز مطلقا

كمالو

كمالو اشتراه بازيد او بعد النقد والدراهم والدنانير جنس واحد في ثمان
مسايل منها هنا وفي قضاء دين وشفعة واكراه ومضاربة ابتداء وانتهاء
وبقاء وامتناع مراجحة ويزاد زكاة وشركات وقيم متلفات وارش جنايات
كما بسطه المصنف معزيا للعمادية وفي الخلاصة كل عوض ملك بعقد ينفسخ
بهلاكه قبل قبضه لم يجز التصرف فيه قبل قبضه وصح البيع فيما ضم اليه
كان باع بعشرة ولم يقبضها ثم شراه مع شيء اخر بعشرة فسد في الاول وجاز
في الاخر فيقسم الثمن على قيمتهما ولا يشيع الفساد لانه طارئ ولمكان الاجتهاد
وبيع زيت على ان يزنه بظرفه ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا لان مقتضى
العقد طرح مقدار وزنه كما افاده بقوله بخلاف شرط طرح وزن الظرف
فانه يجوز كما لو عرف قدر وزنه ولو اختلفا في نفس الظرف وقدره فالقول
للمشتري بيمينه لانه قابض او منكر وصح بيع الطريق وفي الشرنبلالية عن
الخانية لا يصح ومن قسمة الوهبانية ولبس لهم قال الامام تقاسم
بدرب ولم ينفذ كذا البيع يذكر وفي معاياتها وارتضاه في الغاز الاشباه
وما لك ارض ليس يملك بيعها لغير شريك ثم لو منه ينظر
حد اي بين له طول وعرض اولا وهبته واذا لم يبين يقدر بعرض باب الدار
العظمى لا بيع مسيل الماء وهبته لجهالته اذ لا يدرى قدر ما يشغله من الماء
وصح بيع حق المرور تبعا للارض بلا خلاف ومقصود وحده في رواية وبه
اخذ عامة المشايخ شمني وفي اخرى لا وصححه ابو الليث وكذا بيع الشرب
وظاهر الرواية فساده الا تبعا خانية وشرح وهبانية وسنحققه في احياء
الموات لا يصح بيع حق التسييل وهبته سواء كان على الارض لجهالة محله كما
مر او على السطح لانه حق التعلي وقد مر بطلانه ولا البيع بثمن مؤجل الى
النيروز هو اول يوم من الربيع تحل فيه الشمس برج الحمل وهذا نيروز السلطان
ونيروز المجوس يوم تحل في الحوت وعده البرجندي سبعة فاذا لم يبينا فالعقد

فاسد ابن كمال والمهرجان هو اول يوم من الخريف تحل فيه الشمس برج الميزان وصوم
النصارى وفطرهم وفطر اليهود وصومهم فاكتفي بذكر احدهما سراج اذا لم يدر
المتعاقدان النيروز وما بعده فلو عرفاه جاز بخلاف فطر النصارى بعد ما شرعوا
في صومهم للعلم به وهو خمسون يوما ولا الى قدوم الحاج والحصاد للزرع والدياس
للحب والقطاف للعنب لانها تتقدم وتتاخر ولو باع مطلقا عنها اي عن هذه
الاجال ثم اجل الثمن الدين اما تاجيل المبيع والثمن العين فمفسد ولو الى معلوم شمنى
اليها صح التاجيل كما لو كفل الى هذه الاوقات لان الجهالة اليسيرة محتملة في الدين
والكفالة لا الفاحشة او اسقط المشتري الاجل في الصور المذكورة قبل حلوله وقبل
فسخه وقبل الافتراق حتى لو تفرقا قبل الاسقاط تاكد الفساد ولا ينقلب جايزا
اتفاقا ابن كمال وابن الملك كجهالة فاحشة كهبوب الريح ومجيء مطر فلا ينقلب
جايزا وان ابطل الاجل عيني او امر المسلم ببيع خمر او خنزير او شرايهما اي وكل
المسلم ذميا او امر المحرم غيره اي غير المحرم ببيع صيده يعني صح ذلك عند الامام
مع اشد كراهة كما صح ما مر لان العاقد يتصرف باهليته وانتقال الملك الى الامر
امر حكمي وقالا لا يصح وهو الاظهر شرنبلالية عن البرهان ولا بيع بشرط عطف على
النيروز يعني الاصل الجامع في فساد العقد بسبب شرط لا يقتضيه العقد ولا يلايمه
وفيه نفع لاحدهما او فيه نفع لمبيع هو من اهل الاستحقاق للنفع بان يكون
ادميا فلو لم يكن كشرط ان لا يركب الدابة المبيعة لم يكن مفسدا كما سيجيء ولم
يجر العرف به ولم يرد الشرع بجوازه اما لو جرى العرف به كبيع نعل مع شرط
تشريكه او ورد الشرع به كخيار شرط فلا فساد كشرط ان يقطعه البايع ويخيطه
قباء مثال لما لا يقتضيه العقد وفيه نفع المشتري او يستخدمه مثال لما فيه نفع
للبايع وانما قال شهرا لما مر ان الخيار اذا كان ثلاثة ايام جاز ان يشترط فيه الاستخدام
درر او يعتقه فان اعتقه صح اي بعد قبضه ولزم الثمن عنده والا لا شرح مجمع
او يدبره او يكاتبه او يستولدها او لا يخرج القن عن ملكه مثال لما فيه نفع

لمبيع

لمبيع يستحقه ثم فرع على الاصل بقوله فيصح البيع بشرط يقتضيه العقد كشرط
الملك للمشتري وشرط حبس المبيع لاستيفاء الثمن او لا يقتضيه ولا نفع فيه لاحد
ولو اجنبيا ابن الملك فلو شرط ان يسكنها فلان او ان يقرضه البايع او المشتري كذا
فالاظهر الفساد ذكره اخي زاده وظاهر البحر ترجيح الصحة كشرط ان لا يبيع عبر ابن
الكمال يركب الدابة المبيعة فانها ليست باهل للنفع او لا يقتضيه لاكن
يلايمه كشرط رهن معلوم وكفيل حاضر ابن الملك او جرى العرف به كبيع نعل
اي صرم سماه باسم ما يئول اليه عيني على ان يحذوه البايع او يشركه اي يضع عليه
الشراك وهو السير ومثله تسمير القبقاب استحسانا للتعامل بلا نكير هذا اذا
علقه بكلمة على وان بكلمة ان بطل البيع الا في بعت ان رضي فلان ووقته
كخيار الشرط اشباه من الشرط والتعليق وبحر من مسايل شتى واذا قبض المشتري
المبيع برضى عبر ابن الكمال باذن بايعه صريحا او دلالة بان قبضه في مجلس العقد
بحضرته في البيع الفاسد وبه خرج الباطل وتقدم مع حكمه وح فلا حاجة لقول
الهداية والعناية وكل من عوضيه مال كما افاده ابن الكمال لاكن اجاب سعدي
بانه لما كان الفاسد يعم الباطل مجازا كما مر حقق اخراجه بذلك فتنبه ولم
ينهه البايع عنه ولم يكن فيه خيار شرط ملكه الا في ثلاث في بيع الهازل وفي
شراء الاب من ماله لطفله او بيعه له كذلك فاسدا لا يملكه حتى يستعمله
والمقبوض في يد المشتري امانة لا يملكه به واذا ملكه تثبت كل احكام الملك
الا خمسة لا يحل له اكله ولا لبسه ولا وطؤها ولا ان يتزوجها منه البايع ولا
شفعة لجاره لو عقارا اشباه وفي الجوهرة وشرح المجمع ولا شفعة بها فهي
سادسة بمثله ان مثليا والا بقيمته يعني بعد هلاكه او تعذر رده يوم
قبضه لان به يدخل في ضمانه فلا تعتبر زيادة قيمته كالمغصوب والقول فيها
للمشتري لانكاره الزيادة ويجب على كل واحد منهما فسخه قبل القبض ويكون
امتناعا منه ابن الملك او بعده ما دام المبيع بحاله جوهرة في يد المشتري

اعدا ما للفساد لانه معصية فيجب رفعها بحر ولذا لا يشترط فيه قضاء قاض لان
الواجب شرعا لا يحتاج للقضاء درر واذا اصر احدهما على امساكه وعلم به
القاضي فله فسخه جبرا عليهما حقا للشرع بزازية وكل مبيع فاسد رده المشتري
على بايعه بهبة او صدقة او بيع او بوجه من الوجوه كاعارة واجارة وغصب
ووقع في يد بايعه فهو متاركة للبيع وبرئ المشتري من ضمانه قنية
والاصل ان المستحق بجهة اذا وصل الى المستحق بجهة اخرى اعتبر واصلا بجهة
مستحقة ان وصل اليه من المستحق عليه والا فلا وتمامه في جامع الفصولين
فان باعه المشتري المشترى فاسدا بيعا صحيحا باتا فلو فاسدا او بخيار
لم يمتنع الفسخ لغير بايعه فلو منه كان نقضا للاول كما علمت وفساده بغير
الاكراه فلو به ينتقض كل تصرفات المشتري او وهبه وسلمه او اعتقه او كاتبه
او استولدها ولو لم تحبل ردها مع عقرها اتفاقا سراج بعد قبضه فلو قبله
لم يعتق بعتقه بل بعتق البايع بامره وكذا لو امره بطحن الحنطة او ذبح
الشاة فيصير المشتري قابضا اقتضاء فقد ملك المامور ما لا يملكه الامر
وما في الخانية على خلاف هذا اما رواية او غلط من الكاتب كما بسطه العمادي
او وقفه وقفا صحيحا لانه استهلكه حين وقفه واخرجه عن ملكه وما
في جامع الفصولين على خلاف هذا غير صحيح كما بسطه المص او رهنه او اوصى
او تصدق به نفذ البيع الفاسد في جميع ما مر وامتنع الفسخ لتعلق حق
العبد به الا في اربع مذكورة في الاشباه وكذا كل تصرف قولي غير اجارة ونكاح
وهل يبطل نكاح الامة بالفسخ المختار نعم ولو اجية ومتى زال المانع كرجوع
هبة وعجز مكاتب وفك رهن عاد حق الفسخ لو قبل القضاء بالقيمة
لا بعده ولا يبطل حق الفسخ بموت احدهما فيخلفه الوارث به يفتى وبعد
الفسخ لا ياخذه بايعه حتى يرد ثمنه المنقود بخلاف ما لو شرى من مديونه
بدينه شراء فاسدا فليس للمشتري حبسه باستيفاء دينه كاجارة ورهن

وعقد

وعقد صحيح والفرق في الكافي فان مات احدهما او المؤجر او المستقرض او الراهن
فاسدا عيني وزيلعي بعد الفسخ فالمشتري ونحوه احق به من ساير الغرماء
بل قبل تجهيزه فله حق حبسه حتى ياخذ ماله فياخذ المشتري دراهم الثمن بعينها
لو قايمة ومثلها لو هالكة بناء على تعيين الدراهم في البيع الفاسد وهو الاصح
وانما طاب للبايع ما ربح في الثمن لا على الرواية الصحيحة المقابلة للاصح
بل على الاصح ايضا لان الثمن في العقد الثاني غير متعين ولا يضر تعيينه في الاولى
كما افاده سعدي لا يطيب للمشتري ما ربح في بيع يتعين بالتعيين بان باعه
بازيد لتعلق العقد بعينه فتمكن الخبث في الربح فيتصدق به كما طاب
ربح مال ادعاه على اخر فصدقه على ذلك فقضى اي وفاه اياه ثم ظهر عدمه
بتصادقهما انه لم يكن عليه شيء لان بدل المستحق مملوك ملكا فاسدا
والخبث لفساد الملك انما يعمل فيما يتعين (كالعروض) لا فيما لا يتعين (كالنقد) واما الخبث لعدم
الملك كالغصب فيعمل فيهما كما بسطه خسرو وابن الكمال وقال الكمال لو
تعمد الكذب في دعواه الدين لا يملكه اصلا وقواه في النهر وفيه الحرام ينتقل
فلو دخل بامان واخذ مال حربي بلا رضاه واخرجه الينا ملكه وصح بيعه
لكن لا يطيب له ولا للمشتري منه بخلاف البيع الفاسد فانه لا يطيب له
لفساد عقده ويطيب للمشتري منه لصحة عقده وفي حظر الاشباه الحرمة
تتعدد مع العلم بها الا في حق الوارث وقيده في الظهيرية بان لا يعلم
ارباب الاموال وسنحققه ثمة بنى او غرس فيما اشتراه فاسدا شروع فيما
يقطع حق الاسترداد من الافعال الحسية بعد الفراغ من القولية لزمه
قيمتهما وامتنع الفسخ وقالا ينقضهما ويرد المبيع ورجحه الكمال وتعقبه
في النهر لحصولهما بتسليط البايع وكذا كل زيادة متصلة غير متولدة
كصبغ وخياطة وطحن حنطة ولت سويق وغزل قطن وجارية
علقت منه فلو منفصلة كولد او متولدة كسمن فله الفسخ ويضمنها

باستهلاكه ماسوى منفصلة غير متولدة جوهرة وفي جامع الفصولين لو نقص
في يد المشتري بفعل المشتري او المبيع او بآفة سماوية اخذه البايع مع الارش
ولو بفعل البايع صار مسترد او لو بفعل اجنبي خير البايع وكره تحريما مع الصحة
البيع عند الاذان الاول الا اذا تبايعا يمشيان فلا باس به لتعليل النهي بالاخلال
بالسعي فاذا انتفى انتفى وقد خص منه من لاجمعة عليه ذكره المص وكره النجش
بفتحتين ويسكن ويكره ان يزيد ولا يريد الشراء او يمدحه بما ليس فيه ليروجه
ويجري في النكاح وغيره ثم النهي محمول على ما اذا كانت السلعة بلغت قيمتها
اما اذا لم تبلغ لا يكره لانتفاء الخداع عناية والسوم على سوم غيره ولو ذميا
او مستامنا وذكر الاخ في الحديث ليس قيدا بل لزيادة التنفير نهر وهذا بعد
الاتفاق على مبلغ الثمن او المهر والا لا يكره لانه بيع من يزيد وقد باع عليه
الصلاة والسلام قدحا وحلسا بيع من يزيد وتلقي الجلب بمعنى المجلوب او
الجالب وهذا اذا كان يضر باهل البلد او يلبس السعر على الواردين لعدم علمهم
به فيكره للضرر والغرر اما اذا انتفيا فلا يكره وكره بيع الحاضر للبادي وهذا
في حالة قحط وعوز والا لا لانعدام الضرر قيل الحاضر المالك والبادي المشتري
والاصح كما في المجتبى انهما السمسار والبايع لموافقته اخر الحديث دعوا الناس
يرزق الله بعضهم بعضا ولذا عدي باللام لا بمن لا يكره بيع من يزيد لما مر
ويسمى بيع الدلالة ولا يفرق عبر بالنفي مبالغة في المنع للعنة عليه الصلاة
والسلام من فرق بين والد وولده واخ واخيه رواه ابن ماجة وغيره مجتبى
وعن الثاني فساده مطلقا وبه قال زفر والائمة الثلاثة بين صغير غير بالغ
وذي رحم محرم منه اي محرم من جهة الرحم لا الرضاع كابن عم هو اخ رضاعا
فافهم الا اذا كان التفريق باعتاق وتوابعه ولو على مال او ببيع ممن حلف
بعتقه او كان المالك كافرا لعدم مخاطبته بالشرايع او متعددا ولو الاخر
لطفله او مكاتبه فلا باس به او تعدد محارمه فله بيع ما سوى واحد
غير

غير الاقرب والابوين والملحق بهما فتح او بحق مستحق كخروجه مستحقا وكدفع
احدهما بالجناية وبيعه بالدين او باتلاف مال الغير ورده بعيب لان النظر
في دفع الضرر عن الغير لا في الضرر بالغير بخلاف الكبيرين والزوجين فلا باس
به خلافا لاحمد فالمستثنى احد عشر كما يكره التفريق ببيع وغيره من اسباب الملك
كصدقة ووصية يكره بشراء الامن حربي ابن الملك وبقسمة في الميراث
والغنايم جوهرة واعلم ان فسخ المكروه واجب على كل واحد منهما ايضا بحر
وغيره لرفع الاثم مجمع وفيه ويصح شراء كافر مسلما او مصحفا مع الاجبار على
اخراجهما عن ملكه وسيجيء في المتفرقات

فصل في الفضولي

مناسبته ظاهرة وذكره في الكنز بعد الاستحقاق لانه من صوره هو من
يشتغل بما لا يعنيه فالقايل لمن يامر بالمعروف انت فضولي يخشى عليه الكفر
فتح واصطلاحا من يتصرف في حق غيره بمنزلة الجنس بغير اذن شرعي فصل
يخرج به نحو وكيل ووصي كل تصرف صدر منه تمليكا كان كبيع وتزويج او
اسقاطا كطلاق واعتاق وله مجيز اي لهذا التصرف من يقدر على اجازته
حال وقوعه انعقد موقوفا وما لا مجيز له حالة العقد لا ينعقد اصلا بيانه
صبي باع مثلا ثم بلغ قبل اجازة وليه فاجازه بنفسه جاز لان له وليا يجيزه
حالة العقد بخلاف ما لو طلق مثلا ثم بلغ فاجازه بنفسه لم يجز لانه وقت
العقد لا مجيز له فيبطل ما لم يقل اوقعته فيصح انشاء لا اجازة كما بسطه
العمادي وقف بيع مال الغير لو الغير بالغا عاقلا فلو صغيرا او مجنونا
لم ينعقد اصلا كما في الزواهر معزيا للحاوي وهذا ان باعه على انه لمالكه
اما لو باعه على انه لنفسه او باعه من نفسه او شرط الخيار فيه لمالكه
المكلف او باع عرضا من غاصب عرض اخر للمالك به فالبيع باطل والحاصل
ان البيع موقوف الا في هذه الخمسة فباطل قيد بالبيع لانه لو اشترى لغيره

نفذ عليه الا اذا كان المشتري صبيا او محجورا عليه فيتوقف هذا اذا لم يضفه الفضولي
الى غيره فلو اضافه بان قال بع هذا العبد لفلان فقال البايع بعته لفلان يتوقف
بزازية وغيرها لان بيعه لنفسه باطل كما في البحر والاشباه عن البدايع كانه
غاصب وكذا من نفسه لان الواحد لا يتولى طرفي البيع الا الاب كما مر وعبارة
الاشباه بيع الفضولي موقوف الا في ثلاث فباطل اذا باع لنفسه بدايع واذا
شرط الخيار فيه للمالك تنقيح واذا باع عرضا من غاصب ءاخر للمالك به فتح لاكن
ضعف المص الاولى لمخالفتها الفروع المذهب لتصريحهم بان بيع الغاصب موقوف
وبان المبيع اذا استحق فللمستحق اجازته على الظاهر مع ان البايع باع لنفسه
لا للمالك الذي هو المستحق مع انه توقف على الاجازة واما الثانية ففي النهر
وينبغي الغاء الشرط فقط قلت وحاصله كما قاله شيخنا ان بيعه موقوف ولو
لنفسه على الصحيح ه لاكن في حاشية الاشباه لابن المص وزدت مسئلتين من الحاوي
وهما بيع الفضولي مال صغير ومجنون لا ينعقد اصلا الى هنا ووقف بيع العبد
والصبي المحجورين على اجازة المولى والولي وكذا المعتوه وفي العمادية وغيرها
لا تنفذ اقارير العبد ولا عقوده وستحققه في الحجر ووقف بيع ماله من فاسد
عقل غير رشيد على اجازة القاضي وبيع المرهون والمستاجر والارض في مزارعة
الغير على اجازة مرتهن ومستاجر ومزارع ووقف بيع شيء برقمه اي بالمكتوب
عليه فان علمه المشتري في مجلس البيع نفذ والا بطل قلت وفي مواهب البحر
انه فاسد له عرضية الصحة لا بالعكس هو الصحيح وعليه فتحرم مباشرته
وعلى الضعيف لا وترك المص قول الدرر وبيع المبيع من غير مشتريه لدخوله
في بيع مال الغير وبيع المرتد والبيع بما باع فلان والبايع لا يعلم والبيع بمثل
ما يبيع الناس به او بمثل ما اخذ به فلان فان علم في المجلس صح والا بطل وبيع
الشيء بقيمته فان بين في المجلس صح والا بطل واني وبيع فيه خيار المجلس
كما مر ووقف بيع الغاصب على اجازة المالك يعني اذا باعه لمالكه لا لنفسه

على ما مر

على ما مر عن البدايع ووقف ايضا بيع المالك المغصوب على البينة او اقرار الغاصب
وبيع ما في تسليمه ضرر على تسليمه في المجلس وبيع المريض لوارثه على اجازة الباقي
وبيع الورثة التركة المستغرقة على اجازة الغرماء وبيع احد الوكيلين او الوصيين
او الناظرين اذا باع بحضرة الاخر توقف على اجازته او بغيبته فباطل واوصله
في النهر الى نيف وثلاثين وحكمه اي بيع الفضولي لو له مجيز حال وقوعه كما مر
قبول الاجازة من المالك اذا كان البايع والمشتري والمبيع قايما بان لا يتغير
المبيع بحيث يعد شيئا ءاخر لان اجازته كالبيع حكما وكذا يشترط قيام الثمن
ايضا لو كان عرضا معينا لانه مبيع من وجه فيكون ملكا للفضولي وعليه
مثل المبيع لو مثليا والا فقيمته وغير العرض ملك المجيز امانة في يد الفضولي
ملتقى وكذا يشترط قيام صاحب المتاع ايضا فلا تجوز اجازة وارثه لبطلانه
بموته وحكمه ايضا اخذ المالك الثمن او طلبه من المشتري ويكون اجازة
عمادية وهل للمشتري الرجوع على الفضولي بمثله لو هلك في يده قبل الاجازة
الاصح نعم ان لم يعلم انه فضولي وقت الاداء لا ان علم قنية واعتمده ابن
الشحنة واقره المص وجزم الزيلعي وابن الملك بانه امانة مطلقا وقوله
اساءت نعم عمر نعم ما صنعت احسنت او اصبت على المختار فتح وهبة
الثمن من المشتري والتصدق عليه به اجازة لو المبيع قايما عمادية وقوله
لا اجيز رد له اي للبيع الموقوف فلو اجاز بعده لم يجز لان المفسوخ لا يجاز
بخلاف المستاجر لو قال لا اجيز بيع الاجر ثم اجاز جاز وافاد كلامه جواز
الاجازة بالفعل وبالقول وان للمالك الاجازة والفسخ وللمشتري الفسخ
لا الاجازة وكذا الفضولي قبلها في البيع لا النكاح لانه معبر محض بزازية
وفي المجمع لو اجاز احد المالكين خير المشتري في حصته والزمه محمد بها سمع
ان فضوليا باع ملكه فاجاز ولم يعلم مقدار الثمن فلما علم رد البيع
فالمعتبر اجازته لصيرورته بالاجازة كالوكيل حتى يصح حطه من الثمن

مطلقا بزازية اشترى من غاصب عبدا فاعتقه المشتري او باعه فاجاز المالك
بيع الغاصب او ادى الغاصب الضمان الى المالك على الاصح هداية او ادى المشتري
الضمان اليه على الصحيح زيلعي نفذ الاول وهو العتق لا الثاني وهو البيع
لان الاعتاق انما يفتقر الى الملك وقت نفاذه لا وقت ثبوته قيد بعتق المشتري
لان عتق الغاصب لا ينفذ باداء الضمان لثبوت ملكه به زيلعي ولو قطعت
يده مثلا عند مشتريه فاجيز البيع فارشه اي القطع له وكذا كل ما يحدث
من المبيع كالكسب والولد والعقر ولو قبل الاجازة يكون للمشتري لان الملك
تم له من وقت الشراء بخلاف الغاصب لما مر وتصدق بما زاد على نصف الثمن
وجوبا لعدم دخوله في ضمانه فتح باع عبد غيره بغير امره فتبد اتفاقي
فبرهن المشتري مثلا على اقرار البايع الفضولي او على اقرار رب العبد انه
لم يامره بالبيع للعبد واراد المشتري رد المبيع رد ت بينته ولم يقبل قوله
للتناقض كما لو اقام البايع البينة انه باع بلا امر او برهن على اقرار المشتري
بذلك واصله ان من سعى في نقض ما تم من جهته لا يقبل الا في مسئلتين
وان اقر البايع المذكور ولو عند غير القاضي بحر بان رب العبد لم يامره بالبيع
ووافقه عليه على عدم الامر المشتري انتقض البيع لان التناقض لا يمنع صحة
الاقرار لعدم التهمة فاذا اتفقا بطل في حقهما لا في حق المالك للعبد
ان كذبهما وادعى انه كان بامره فيطالب البايع بالثمن لانه وكيل لا المشتري
خلافا للثاني باع دار غيره بغير امره وقبضها المشتري نهر وادخلها
في بناء المشتري فقيد اتفاقي درر ثم اعترف البايع الفضولي بالغصب وانكر
المشتري لم يضمنه قيمة الدار لعدم سراية اقراره على المشتري فان برهن
المالك اخذها لانه نور دعواه بها فروع باعه فضولي واجره
اخر او زوجه او رهنه فاجيزا معا ثبت الاقوى فتصير مملوكة لا زوجة
فتح سكوت المالك عند العقد ليس باجازة خانية من اخر فصل الاقالة

باب الاقالة

، باب الاقالة ،

هي لغة الرفع من اقال اجوف يا ئي وشرعا رفع البيع وعمم في الجوهرة فعبر
بالعقد وتصح بلفظين ماضيين وهذا ركنها او احدهما مستقبل كاقلني فقال
اقلتك لعدم المساومة فيها فكانت كالنكاح وقال محمد كالبيع قال البرجندي
وهو المختار وتصح ايضا بفاسختك وتاركتك وتركت ورفعت وبالتعاطي
ولو من احد الجانبين كالبيع هو الصحيح بزازية وفي السراجية لا بد من التسليم
والقبض من الجانبين وتتوقف على قبول الاخر في المجلس ولو كان القبول فعلا
كما لو قطعه او قبضه فور قول المشتري اقلتك لان من شرايطها اتحاد
المجلس ورضى المتعاقدين او الورثة او الوصي وبقاء المحل القابل للفسخ
بخيار فلو زاد زيادة تمنع الفسخ لم تصح خلافا لهما وقبض بدل الصرف
في اقالته وان لا يهب البايع الثمن للمشتري قبل قبضه وان لا يكون البيع باكثر
من القيمة في بيع ماذون ووصي ومتول وتصح اقالة المتولي ان خيرا
للوقف والا لا الاصل ان من ملك البيع ملك اقالته الا في خمس الثلاثة المذكورة
والوكيل بالشراء قيل وبالسلم اشباه ولا اقالة في نكاح وطلاق وعتاق
جوهرة وابراء بحر من باب التحالف وهي مندوبة للحديث وتجب في عقد
مكروه وفاسد بحر وفيما اذا غر البايع يسيرا نهر بحثا فلو فاحشا فله الرد
كما سيجيء وحكمها انها فسخ في حق المتعاقدين فيما هو من موجبات نفس
العقد اي احكام العقد اما لو وجب بشرط زايد كانت بيعا جديدا في حقهما
ايضا كان شرى بدينه المعجل عينا ثم تقايلا لم يعد الاجل فيصير دينه حالا
كانه باعه منه ولو رده بخيار بقضاء عاد الاجل لانه فسخ ولو كان به كفيل
لم تعد الكفالة فيهما خانية ثم ذكر لكونها فسخا فروعا فالاول انها تبطل
بعد ولادة المبيعة لتعذر الفسخ بالزيادة المنفصلة بعد القبض حقا للشرع
لا قبله مطلقا ابن الملك والثاني تصح بمثل الثمن الاول وبالسكوت عنه

ويرد مثل المشروط ولو المقبوض اجود او اردى ولو تقايلا وقد كسرت رد الكاسر الا اذا باع المتولي او الوصي للوقف او للصغير شيئا باكثر من قيمته او اشترى شيئا باقل منها للوقف او للصغير لم تجز اقالته ولو بمثل الثمن الاول وكذا الماذون كما مر وان وصلية شرط غير جنسه او اكثر منه او اجله وكذا في الاقل الا مع تعيبه فيكون فسخا بالاقل لو بقدر العيب لا ازيد ولا انقص قيل الا بقدر ما يتغابن الناس فيه والثالث لا تفسد بالشرط الفاسد وان لم يصح تعليقها به كما سيجي، والرابع جاز للبائع بيع المبيع منه ثانيا بعدها قبل قبضه ولو كان بيعا في حقهما لبطل كبيعه من غير المشتري عيني والخامس جاز قبض المكيل والموزون منه بعدها بلا اعادة كيله ووزنه والسادس جازهبة المبيع منه بعد الاقالة قبل القبض ولو كان بيعا في حقهما لما جاز كل ذلك وانما هي بيع في حق ثالث اي بعد القبض بلفظ الاقالة فلو قبله فهي فسخ في حق الكل في غير العقار ولو بلفظ مفاسخة او متاركة او تراد لم تجعل بيعا اتفاقا ولو بلفظ البيع فبيع اجماعا وثمرته في مواضع في الاول لو كان المبيع عقارا فسلم الشفيع الشفعة ثم تقايلا قضي له بها لكونها بيعا جديدا فكان الشفيع ثالثهما والثاني لا يرد البائع الثاني على الاول بعيب علمه بعدها لانه بيع في حقه والثالث ليس للواهب الرجوع اذا باع الموهوب له الموهوب من اخر ثم تقايلا لانه كالمشتري من المشتري منه والرابع المشتري اذا باع المبيع من اخر قبل نقد الثمن جاز للبائع شراؤه منه بالاقل والخامس اذا اشترى بعروض التجارة عبدا للخدمة بعد ما حال عليها الحول ووجد به عيبا فرده بغير قضاء واسترد العروض فهلكت في يده لم تسقط الزكاة فالفقير ثالثهما اذا الرد بعيب بلا قضاء اقالة ويزاد التقابض في الصرف ووجوب الاستبراء لانه حق الله فالله ثالثهما صور الشريعة والاقالة بعد الاجارة والرهن فلم تمن ثالثهما تمر بحمد تسعة والاقالة يمنع صحتها هلاك المبيع ولو حكما كاباق لا الثمن ولو في بدل

الصرف وهلاك بعضه يمنع الاقالة بقدره اعتبارا للجزء بالكل وليس منه مالو شرى حانوتا بحجر فتقايلا بعد اكل المبيع فتح واذا هلك احد البدلين في المقايضة وكذا في السلم صحت الاقالة في الباقي منهما وعلى المشتري قيمة الهالك ان قيميا ومثله ان مثليا ولو هلكا بطلت الا في الصرف تقايلا فابق العبد من يد المشتري وعجز عن تسليمه او هلك المبيع بعدها قبل القبض بطلت بزازية وان اشترى ارضا مشجرة فقطعه او عبدا فقطعت يده واخذ ارشهما ثم تقايلا صحت ولزمه جميع الثمن ولا شيء للبائع من ارش الشجر واليد ان علم به بقطع اليد والشجر وقت الاقالة وان غير عالم خير بين الاخذ بجميع ثمنه او الترك قنية وفيها لمشترى ارضا مزروعة ثم حصده ثم تقايلا صحت في الارض بحصتها ولو تقايلا بعد ادراكه لم يجز وفيها تقايلا ثم علم ان المشتري كان وطئ المبيعة ردها واخذ ثمنها وفيها مؤونة الرد على البائع مطلقا وتصح اقالة الاقالة فلو تقايلا البيع ثم تقايلاها اي الاقالة ارتفعت وعاد البيع الا اقالة السلم فانها لا تقبل الاقالة لكون المسلم فيه دينا سقط والساقط لا يعود اشباه وفيها راس المال بعد الاقالة كهو قبلها فلا يتصرف فيه بعدها كقبلها الا في مسئلتين لو اختلفا فيه بعدها فلا تحالف ولو تفرقا قبل قبضه جاز الا في الصرف وفيها اختلف المتبايعان في الصحة والبطلان فالقول لمدعي البطلان وفي الصحة والفساد لمدعي الصحة فلقد الا في مسئلة اذا ادعى المشتري بيعه من بائعه باقل من الثمن قبل النقد وادعى البائع الاقالة فالقول للمشتري مع دعواه الفساد ولو بعكسه تحالفا بشرط قيام المبيع الا اذا استهلكه في يد البائع غير المشتري وراأيت معزيا للخلاصة باع كرما وسلمه فاكل مشتريه نزله سنة ثم تقايلا لم يصح والله تعالى اعلم

بضم النون والزاي والمراد ثمرته ح ج

باب المرابحة والتولية

لما بين الثمن شرع في الثمن ولم يذكر المساومة والوضيعة لظهورهما

المرابحة مصدر ربح وشرعا بيع ما ملكه من العروض ولو بهبة او ارث او وصية او غصب فانه اذا ثمنه بما قام عليه وبفضل مؤنة وان لم تكن من جنسه كاجر قصار ونحوه ثم باعه مرابحة على تلك القيمة جاز مبسوط والتولية مصدر ولي غيره جعله واليا وشرعا بيعه بثمنه الاول ولو حكما يعني بقيمته وعبر عنه به لانه الغالب وشرط صحتهما كون العوض مثليا او قيميا مملوكا للمشتري وكون الربح شيئا معلوما ولو قيميا مشارا اليه كهذا الثوب لانتفاء الجهالة حتى لو باعه بربح ده يازده اي العشرة باحد عشر لم يجز الا ان يعلم بالثمن في المجلس فيخير شرح المجمع للعيني ويضم البايع الى راس المال اجر القصار والصبغ باي لون كان والطراز بالكسر علم الثوب والفتل وحمل الطعام وسوق الغنم واجرة الغسل والخياطة وكسوته وطعام المبيع بلا سرف وسقي الزرع والكروم وكسحها وكري المسناة والانهار وغرس الاشجار وتجصيص الدار واجرة السمسار هو الدال على مكان السلعة وصاحبها المشروط في العقد على ما جزم به في الدرر وصحح في البحر الاطلاق وضابطه كل ما يزيد في المبيع او في قيمته يضم درر واعتمد العيني وغيره عادة التجار بالضم ويقول قام علي بكذا ولا يقول اشتريته لانه كذب وكذا اذا قوم الموروث ونحوه او باع برقمه لو صادقا في الرقم فتح لا يضم اجر الطبيب والمعلم درر ولو للعلم والشعر وفيه ما فيه فلذا علله في المبسوط بعدم العرف والدلال والراعي ولا نفقة نفسه ولا اجر عمل نفسه او تطوع به متطوع وجعل الابق وكراء بيت الحفظ بخلاف اجرة المخزن فانها تضم كما صرحوا به وكانه للعرف والا فلا فرق يظهر فتدبر وما يؤخذ في الطريق من الظلم الا اذا جرت العادة بضمه هذا هو الاصل كما علمت فليكن المعول عليه كما يفيده كلام الكمال فان ظهر خيانته في مرابحة باقراره او برهان على ذلك او بنكوله عن اليمين اخذه المشتري بكل ثمنه او رده لفوات الرضى وله

قوله ده يازده اما ده فبفتح الدال وسكون الهاء العشرة بالفارسية واما يازده فبالياء المثناة التحتية بعدها الف فزاي ساكنة فدال مفتوحة فهاء ساكنة معناها بالفارسية احد عشر اي بزيادة واحد على العشرة ح

الحط

الحط فدر الخيانة في التولية لتحقق التولية ولو هلك المبيع او استهلكه في المرابحة قبل رده او حدث به ما يمنع منه من الرد لزمه جميع الثمن المسمى وسقط خياره وفي منلا انه لو وجد المولى بالمبيع عيبا ثم حدث اخر لم يرجع بالنقصان شراه ثانيا بجنس الثمن الاول بعد بيعه بربح فان رابح طرح ما ربح قبل ذلك وان استغرق الربح ثمنه لم يرابح خلافا لهما وهو ارفق وقوله اوثق بحر ولو بين ذلك او باع بغير الجنس او تخلل ثالث جاز اتفاقا فتح رابح اي جاز ان يبيع مرابحة لغيره سيد شرى من مكاتبه او ماذونه ولو المستغرق دينه لرقبته فاعتبار هذا الغير لتحقق الشراء فغير المديون بالاولى على ما شرى الماذون كعكسه نفيا للتهمة وكذا كل من لا تقبل شهادته له كاصله وفرعه ولو بين ذلك رابح على شراء نفسه ابن كمال ولو كان مضاربا معه عشرة بالنصف اشترى بها ثوبا وباعه من رب المال بخمسة عشر باع الثوب مرابحة رب المال باثني عشر ونصف لان نصف الربح ملكه وكذا عكسه كما سيجيء في بابه وتخفيفه في النهر يرابح بلا بيان اي من غير بيان انه اشتراه سليما اما بيان نفس العيب فواجب فتعيبه عنده بالتعيب بآفة سماوية او بصنع المبيع ووطئ الثيب ولم ينقصها الوطئ كقرض فار وحرق نار للثوب المشتري وقال ابو يوسف وزفر والثلاثة لا بد من بيانه قال ابو الليث وبه ناخذ ورجحه الكمال واقره المص ويرابح ببيان بالتعيب ولو بفعل غيره بغير امره وان لم ياخذ الارش وقيد اخذه في المداينة وغيرها اتفاقي فتح ووطئ البكر كتكسره بنفسه وطيه لصيرورة الاوصاف مقصودة بالاتلاف ولذا قال ولم ينقصها الوطئ اشتراه بالف نسيئة وباع بربح مائة بلا بيان خير المشتري فان تلف المبيع بتعيب او تعيب فعلم بالاجل لزمه كل الثمن حالا وكذا حكم التولية في جميع ما مر وقال ابو جعفر المختار للفتوى الرجوع بفضل ما بين الحال والمؤجل بحر ومص ولي رجل شيئا اي باعه تولية بما قام عليه او بما اشتراه به ولم يعلم المشتري بكم قام عليه فسد البيع لجهالة الثمن وكذا حكم المرابحة وخير المشتري بين اخذه وتركه

لو علم في مجلسه والا بطل واعلم انه لا رد بغبن فاحش هو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين
في ظاهر الرواية وبه افتى بعضهم مطلقا كما في القنية ثم رقم وقال ويفتى بالرد رفقا
بالناس وعليه اكثر روايات المضاربة وبه يفتى ثم رقم وقال ان غره اي غر المشتري البائع
او بالعكس او غره الدلال فله الرد والا لا وبه افتى صدر الاسلام وغيره ثم قال
وتصرفه في بعض المبيع قبل علمه بالغبن غير مانع منه فيرد مثل ما اتلفه ويرجع
بكل الثمن على الصواب هـ ملخصا يعني لو كان قيميا لم اره قلت وبالاخير
جزم الامام علاء الدين السمرقندي في تحفة الفقهاء وصححه الزيلعي وغيره وفي
كفالة الاشباه عن بيوع الخانية من فصل الغرور لا يوجب الرجوع الا في ثلاث مسائل
هذه وثانيها ان يكون في عقد يرجع نفعه الى الدافع كوديعة واجارة فلو هلكتا
ثم استحقتا رجع على الدافع بما ضمنه ولا رجوع في عارية وهبة لكون القبض لنفسه
الثانية ان يكون في ضمن عقد معاوضة كبايعوا عبدي او ابني فقد اذنت له ثم ظهر
حرا وابن الغير رجعوا عليه للغرور ان كان الاب حرا والا فبعد العتق وهذا ان اضافه
اليه وامر بمبايعته ومنه لو بنى المشتري او استولد ثم استحقت رجع على البائع بقيمة
البناء والولد ومنه ما في باب الاستحقاق اشتر فانا عبد او ارتهني الثالثة
اذا كان الغرور بالشرط كما لو زوجه امراة على انها حرة ثم استحقت رجع على المخبر
بقيمة الولد المستحق وسيجيء اخر الدعوى فرع هل ينتقل الرد بالتغرير
الى الوارث استظهر المصنف لا لتصريحهم بان الحقوق المجردة لا تورث قلت
وفي حاشية الاشباه لابن المصنف وبه افتى شيخنا العلامة علي المقدسي مفتي مصر قلت
وقد قدمنا في خيار الشرط معزيا للاكمل ذكر المصنف في شرح منظومته الفقهية ما يخالفه
ومال الى ان يورث كخيار العيب ونقله عنه ابنه في كتابه معونة المفتي في كتاب
الفرائض وابداه بحثا في القول في الملك من الاشباه قبيل التاسعة ان الوارث
يرد بالعيب ويصير مغرورا بخلاف الوصي فتامل وقدمنا عن الخانية انه متى علا بثمن
ما يعرف بالعيان انتفى الغرر فتدبر

فصل في التصرفات

فصل

في التصرفات في المبيع والثمن قبل القبض والزيادة والحط فيهما وتاجيل الديون
صح بيع عقار لا يخشى هلاكه قبل قبضه من بائعه لعدم الغرر لندرة هلاك العقار
حتى لو كان علوا او على شط نهر ونحوه كان كمنقول فلا يصح اتفاقا ككتابة واجارة
وبيع منقول قبل قبضه ولو من بائعه كما سيجيء بخلاف عتقه وتدبيره وهبته
والتصدق به واقراضه ورهنه واعارته من غير بائعه فانه صحيح على قول محمد وهو
الاصح والاصل ان كل عوض ملك بعقد ينفسخ بهلاكه قبل قبضه فالتصرف فيه غير
جائز وما لا فجائز عيني والمنقول لو وهبه من البائع قبل قبضه فقبله البائع
انتقض البيع ولو باعه منه قبله لم يصح هذا البيع ولم ينتقض البيع الاول لان الهبة
مجاز عن الاقالة بخلاف بيعه قبله فانه باطل مطلقا جوهرة قلت
وفي المواهب وفسد بيع المنقول قبل قبضه هـ ونفي الصحة يحتملهما فتنبه اشترى
مكيلا بشرط الكيل حرم اي كره تحريما بيعه واكله حتى يكيله وقد صرحوا بفساده
وبانه لا يقال لآكله انه اكل حراما لعدم التلازم كما بسطه الكمال لكونه اكل ملكه
ومثله الموزون والمعدود بشرط الوزن والعد لاحتمال الزيادة وهي للبائع
بخلاف مجازفة لان الكل للمشتري وقيد بقوله غير الدراهم والدنانير لجواز التصرف
فيها بعد القبض قبل الوزن كبيع التعاطي فانه لا يحتاج في الموزونات الى وزن
المشتري ثانيا لانه صار بيعا بالقبض بعد الوزن قنية وعليه الفتوى خلاصة
وكفى كيله من البائع بحضرته اي المشتري بعد البيع لا قبله اصلا او بعده بغيبته
فلو كيل بحضرة رجل فشراه فباعه قبل كيله لم يجز وان اكتاله الثاني لعدم كيل
الاول فلم يكن قابضا فتح ولو كان المكيل والموزون ثمنا جاز التصرف فيه قبل
كيله ووزنه لجوازه قبل القبض فقبل الكيل اولى لا يحرم المذروع قبل ذرعه
وان اشتراه بشرطه الا اذا افرد لكل ذراع ثمنا فيصير في حرمة ما ذكر كموزون ولا
ما مر مرارا ان الذرع وصف لا قدر فيكون كله للمشتري الا اذا كان مقصودا واستثنى

ابن الكمال من الموزون ما يضره التبعيض لان الوزن فيه وصف وجاز التصرف في الثمن
بهبة او بيع او غيرهما لو عينا اي مشارا اليه ولو دينا فالتصرف فيه تمليكه ممن عليه
الدين ولو بعوض ولا يجوز من غيره ابن الملك قبل قبضه سواء تعين بالتعيين
كمكيل اولا كنقود فلو باع ابلا بدراهم او بكر بر جاز اخذ بدلهما شيئا اخر
وكذا الحكم في كل دين قبل قبضه كمهر واجرة وضمان متلف وبدل خلع وعتق
بمال وموروث وموصى به والحاصل جواز التصرف في الاثمان والديون كلها قبل قبضها
عيني سوى صرف وسلم فلا يجوز اخذ خلاف جنسه لفوات شرطه وصح الزيادة
فيه ولو من غير جنسه في المجلس او بعده من المشتري او وارثه خلاصة ولفظ ابن الملك
او من اجنبي ان في غير الصرف وقبل البائع في المجلس ولو بعده بطلت خلاصة وفيه
لو ندم بعد ما زاد اجبر وكان المبيع قائما فلا تصح بعد هلاكه ولو حكما على الظاهر
بان باعه ثم شراه ثم زاده زاد في الخلاصة وكونه محلا للمقابلة في حق المشتري حقيقة
فلو بلغ بعد القبض او دبر او كاتب او ماتت الشاة فزاد لم يجز لفوات محل البيع
بخلاف ما لو اجر او رهن او جعل الحديد سيفا او ذبح الشاة لقيام الاسم والصورة
وبعض المنافع وصح الحط منه ولو بعد هلاك المبيع وقبض الثمن والزيادة والحط
يلتحقان باصل العقد بالاستناد فبطل حط الكل واثر الالتحاق في تولية ومرابحة
وشفعة واستحقاق وهلاك وحبس مبيع وفساد صرف لكن انما يظهر في الشفعة
الحط فقط وصح الزيادة في المبيع ولزم البائع دفعها ان في غير سلم زيلعي وقبل
المشتري ويلتحق ايضا بالعقد فلو هلكت الزيادة قبل قبض سقط حصتها
من الثمن وكذا لو زاد في الثمن عرضا فهلك قبل تسليمه انفسخ العقد بقدره قنية
ولا يشترط للزيادة هنا قيام المبيع ان كان المبيع دينا وان عينا لا يصح لانه
اسقاط واسقاط العين لا يصح بخلاف الدين فيرجع بما دفع في براءة الاسقاط
لا في براءة الاستيفاء اتفاقا ولو اطلقها فقولان واما الابراء المضاف الى الثمن
فصحيح ولو بهبة او حط فيرجع المشتري بما دفع على ما ذكره السرخسي فيتامل

عند

عند العتوي بحر قال في النهر وهو المناسب للاطلاق وفي البزازية باعه على ان
يحط من الثمن كذا لا يصح ولو على ان يحط من ثمنه كذا جاز للحوق الحط باصل
العقد دون الهبة والاستحقاق لبائع او مشتر او شفيع فيتعلق بما وقع
عليه العقد ويتعلق بالزيادة ايضا فلو رده بنحو عيب رجع المشتري بالكل
ولزم تاجيل كل دين ان قبل المديون الا في سبع على ما في مداينات الاشباه
بدلي صرف وسلم وثمن عند اقالة وبعدها وما اخذ به الشفيع ودين الميت
والسابع القرض فلا يلزم تاجيله الا في اربع اذا كان مجحودا او حكم مالكي
بلزومه بعد ثبوت اصل الدين عنده او احاله على اخر فاجله المقرض او احاله
على مديون مؤجل دينه لان الحوالة مبرئة والرابع الوصية او وصى بان يقرض
من ماله الف درهم فلانا الى سنة فيلزم من ثلثه ويسامح فيه نظرا للموصي
او اوصى بتاجيل قرضه الذي له على زيد سنة فيصح ويلزم والحاصل ان تاجيل
الدين على ثلاثة اوجه باطل في بدل صرف وسلم وصحيح غير لازم في قرض واقالة
وشفيع ودين ميت ولازم فيما عدا ذلك وافره المص وتعقبه في النهر بان
الملحق بالقرض تاجيله باطل فليتنبه ومن حيل تاجيل القرض كفالته مؤجلا
فيتاخر عن الاصيل لان الدين واحد بحر وتمامه في جمعي خلاصة فليحفظ وفي حيل
الاشباه حيلة تاجيل دين الميت ان يقر الوارث بانه ضمن ما على الميت في حياته
مؤجلا الى كذا ويصدقه الطالب انه كان مؤجلا عليهما ويقر الطالب بان الميت
لم يترك شيئا والا امر الوارث بالبيع للدين وهذا على ظاهر الرواية من ان
الدين اذا حل بموت المديون لا يحل على كفيله فليتنبه وسيجيء اخر
الكتاب انه لو حل بموته او اداه قبل حلوله ليس له من المرابحة الا بقدر
ما مضى من الايام وهو جواب المتاخرين

فصل في القرض

هو لغة ما تعطيه لتتقاضاه وشرعا ما تعطيه من مثلي لتتقاضاه وهو

اخص من قوله عقد مخصوص اي بلفظ القرض ونحوه يرد على دفع مال بمنزلة
الجنس مثلي خرج القيمي لآخر ليرد مثله خرج به نحو وديعة وهبة وصح القرض
في مثلي هو كل ما يضمن بالمثل عند الاستهلاك لا في غيره من القيميات كحيوان
وحطب وعقار وكل متفاوت لتعذر رد المثل واعلم ان المقبوض بقرض
فاسد كمقبوض ببيع فاسد سواء فيحرم الانتفاع به لا بيعه لثبوت الملك
جامع الفصولين فيصح استقراض الدراهم والدنانير وكذا كل ما يكال او يوزن
او يعد متقاربا فصح استقراض جوز وبيض وكاغد عددا ولحم وزنا وخبز
وزنا وعددا كما سيجيء استقرض من الفلوس الرائجة والعدالي فكسدت
فعليه مثلها كاسدة و لا يغرم قيمتها وكذا كل ما يكال ويوزن لما مر انه
مضمون بمثله فلا عبرة بغلائه ورخصه ذكره في المبسوط من غير خلاف
وجعله في البزازية وغيرها على قول الامام وعند الثاني عليه قيمتها يوم
القبض وعند الثالث قيمتها في آخر يوم رواجها وعليه الفتوى قال وكذا
الخلاف اذا استقرض طعاما بالعراق فاخذه صاحب القرض بمكة فعليه قيمته
بالعراق يوم اقراضه عند الثاني وعند الثالث يوم اختصما وليس عليه ان يرجع
معه الى العراق فياخذ طعامه ولو استقرض الطعام ببلد الطعام فيه رخيص
فلقيه المقرض في بلد الطعام فيه غلاء فاخذه الطالب بحقه فليس له حبس
المطلوب ويؤمر المطلوب بان يوثق له بكفيل حتى يعطيه طعاما في البلد
الذي اخذ منه استقرض شيئا من الفواكه كيلا او وزنا فلم يقبضه حتى
انقطع فانه يجبر صاحب القرض على تأخيره الى مجيء الحادث الا ان يتراضيا
على القيمة لعدم وجوده بخلاف الفلوس اذا كسدت وتمامه في صرف الخانية
ويملك المستقرض القرض بنفس القبض عندهما اي الامام ومحمد خلافا للثاني
فله رد المثل ولو قائما خلافا له بناء على انعقاده بلفظ القرض وفيه
تصحيحان وينبغي اعتماد الانعقاد لافادته الملك للحال بحر مجاز شراء

بعض النسخ [illegible]

المستقرض

المستقرض القرض ولو قائما فيمن اقرض بدراهم مقبوضة فلو تفرقا قبل قبضها بطل لانه
افتراق عن دين بدين بزازية فليحفظ اقرض صبيا محجورا فاستهلكه الصبي لا يضمن
خلافا للثاني وكذا الخلاف لو باعه او اودعه ومثله المعتوه ولو كان المستقرض عبدا
محجورا لا يؤاخذ به قبل العتق خلافا للثاني وهو كالوديعة سواء خانية وفيها استقرض
من آخر دراهم فاتاه المقرض بها فقال المستقرض القها في الماء فالقاها قال محمد
لا شيء على المستقرض وكذا الدين والعلم بخلاف الشراء والوديعة فانه بالالقاء
يعد قابضا والعرف ان له اعطاء غيره في الاول لا الثاني وعزاه لغريب الرواية وفيها
القرض لا يتعلق بالجائز من الشروط فالفاسد منها لا يبطله ولكنه يلغو الشرط
رد شيء آخر فلو استقرض الدراهم المكسورة على ان يؤدي صحيحا كان باطلا وكذا لو
اقرضه طعاما بشرط رده في مكان آخر وكان عليه مثل ما قبض فان قضاه اجود بلا
شرط جاز ويجبر الدائن على قبول الاجود وقيل لا بحر وفي الخلاصة القرض بالشرط
حرام والشرط لغو بان يقرض على ان يكتب به الى بلد كذا ليوفي دينه وفي الاشباه
كل قرض جر نفعا حرام فكره للمرتهن سكنى المرهونة باذن الراهن فروع
استقرض عشرة دراهم وارسل عبده لاخذها فقال المقرض دفعتها اليه واقر العبد به
وقال دفعتها الى مولاي فانكر المولى قبض العشرة فالقول له ولا شيء عليه ولا يرجع
المقرض على العبد لانه اقر انه قبضها بجهة عشرون رجلا جاؤوا واستقرضوا
من رجل وامروه بالدفع لاحدهم فدفع ليس له ان يطلب منه الا حصته قلت
ومفاده صحة التوكيل بقبض القرض لا بالاستقراض قنية وفيها استقراض العجين وزنا
يجوز وينبغي جوازه في الخميرة بلا وزن سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن خميرة
يتعاطاها الجيران ايكون ربا فقال ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن
وما رآه المسلمون قبيحا فهو عند الله قبيح وفيها شراء الشيء اليسير بثمن غال لحاجة
القرض يجوز ويكره واقره المص قلت وفي معروضات المفتي ابي السعود لو
ادان زيد العشرة باثني عشر او بثلاثة عشر بطريق المعاملة في زماننا بعد ان ورد

الامر السلطاني وفتوى شيخ الاسلام بان لا تعطى العشرة بازيد من عشرة ونصف
ونبه على ذلك فلم يمتثل ماذا يلزمه فأجاب يعزر ويحبس الى ان يظهر توبته
وصلاحه فيترك وفي هذه الصورة هل يرد ما اخذه من الربح لصاحبه فأجاب
ان حصله منه بالتراضي ورد الامر بعدم الرجوع لا لكن يظهر ان المناسب الامر بالرجوع
وافتح من ذلك السلم حتى ان بعض القرى قد خربت بهذا الخصوص والله الموفق

باب الربا

هو لغة مطلق الزيادة وشرعا فضل ولو حكما فدخل ربا النسيئة والبيوع
الفاسدة فكلها من الربا فيجب رد عين الربا لو قائما لا رد ضمانه لانه يملك بالقبض
قنية وبحر خال عن عوض خرج مسألة صرف الجنس بخلاف جنسه بمعيار شرعي
هو الكيل والوزن فليس الذرع والعد بربا مشروط ذلك الفضل لاحد المتعاقدين
اي بائع او مشتر فلو شرط لغيرهما فليس بربا بل بيعا فاسدا في المعاوضة فليس
الفضل في الهبة بربا فلو شرى عشرة دراهم فضة بعشرة دراهم وزاده
دانقا ان وهبه منه انعدم الربا ولم يفسد الشراء وهذا ان ضرها الكسر لانها
هبة مشاع لا يقسم كما في المنح عن الذخيرة عن محمد وفي صرف المجمع ان هبة الزيادة
والحط قول الامام وان محمدا اجاز الحط وجعله هبة مبتدأة كحط كل الثمن وابطل
الزيادة قال ابن الملك والفرق بينهما خفي عندي قال وفي الخلاصة لو باع درهما
بدرهم واحدهما اكثر وزنا فحلله زيادته جاز لانه هبة مشاع يقسم قلت فوهب له خ
وما قدمناه عن الذخيرة عن محمد صريح في عدم الفرق بينهما وعليه فالكل من الزيادة
والحط والعقد صحيح عند محمد وكذا عند الامام سوى العقد فيفسد لعدم التساوي
فليحفظ فاني لم ار من نبه على هذا وعلته اي علة تحريم الزيادة القدر المعهود
بكيل او وزن مع الجنس فان وجدا حرم الفضل اي الزيادة والنساء بالمد التاخير
فلم يجز بيع قفيز بر بقفيز منه متساويا واحدهما نساء وان عدما بكسر الدال
من باب علم ابن الملك حلا كهروي بمرويين لعدم العلة فبقي على اصل الاباحة

وان

وان وجد احدهما اي القدر وحده او الجنس حل الفضل وحرم النساء ولو مع
التساوي حتى لو باع عبدا بعبد الى اجل لم يجز لوجود الجنسية واستثنى في المجمع
والدرر اسلام منقود في موزون كيلا يفسد اكثر ابواب السلم ونقل ابن الكمال عن
الغاية جواز اسلام الحنطة في الزيت قلت ومفاده ان القدر بانفراده
لا يحرم النساء بخلاف الجنس فليحرر وقدمنا في السلم ان حرمة النساء تتحقق
بالجنس وبالقدر المتفق فتنبه ثم فرع على الاصل الاول بقوله فحرم بيع كيلي
ووزني بجنسه متفاضلا ولو غير مطعوم خلافا للشافعي كجص كيلي وحديد
وزني ثم اختلاف الجنس يعرف باختلاف الاسم الخاص واختلاف المقصود كما
بسطه الكمال وحل بيع ذلك متماثلا لا متفاضلا وبلا معيار شرعي فان الشرع
لم يقدر المعيار بالذرة وبما دون نصف صاع كحفنة بحفنتين وثلاث وخمس
ما لم يبلغ نصف الصاع وتفاحة بتفاحتين وفلس بفلسين او اكثر باعيانهما
لو اخره لكان اولى لما في البحر انه قيد في الكل فلو كانا غير معينين او احدهما
لم يجز اتفاقا وتمرة بتمرتين وبيضة ببيضتين وجوزة بجوزتين وسيف
بسيفين ودواة بدواتين واناء باثنين منه ما لم يكن من احد النقدين فيمتنع
التفاضل فتح وابرة بابرتين وذرة من ذهب وفضة مما لا يدخل تحت
الوزن بمثليهما لجواز الفضل لفقد القدر وحرم النساء لوجود الجنس حتى لو
انتفى كحفنة بر بحفنتي شعير فيحل مطلقا لعدم العلة وحرم الكل محمد وصحح
كما نقله الكمال وما نص الشارع على كونه كيليا كبر وشعير وتمر وملح او وزنيا
كذهب وفضة فهو كذلك لا يتغير ابدا فلم يصح بيع الحنطة بالحنطة وزنا
كما لو باع ذهبا بذهب او فضة بفضة كيلا ولو مع التساوي لان النص اقوى
من العرف فلا يترك الاقوى بالادنى وما لم ينص عليه حمل على العرف وعن الثاني
اعتبر العرف مطلقا ورجحه ابن الكمال وخرج عليه سعدي افندي استقراض
الدراهم عددا وبيع الدقيق وزنا في زماننا يعني بمثله وفي الكافي الفتوى على

عادة الناس بحر وافره المص والمعتبر تعيين الربوي في غير الصرف ومصوغ ذهب
وفضة بلا شرط تقابض حتى لو باع برا ببر بعينهما وتفرقا قبل القبض جاز خلافا
للشافعي في بيع الطعام ولو احدهما دينا فان هو الثمن وقبضه قبل التفرق جاز
والا فلا كبيعه ما ليس عنده سراج وجيد مال الربوي لا حقوق العباد ورديه سواء
الا في اربع مال وقف ويتيم ومريض وفي القلب الرهن اذا انكسر اشباه باع فلوسا
بمثلها او بدراهم او بدنانير فان نقد احدهما جاز وان تفرقا بلا قبض احدهما لم يجز
كما مر كما جاز بيع لحم بحيوان ولو من جنسه لانه بيع الموزون بما ليس بموزون فيجوز
كيف ما كان بشرط التعيين اما نسيئة فلا وشرط محمد زيادة في المجانس ولو باع مذبوحة
بحية او بمذبوحة جاز اتفاقا وكذا المسلوختين ان تساويا وزنا ابن الملك واراد
بالمسلوخة المفصولة عن السقط ككرش وامعاء بحر كما جاز بيع كرباس وغزل
بقطن مطلقا كيف كان لاختلافهما جنسا كبيع قطن بغزل القطن في قول محمد وهو
الاصح حاوي وفي القنية لا باس بغزل قطن بثياب قطن يدا بيد لانهما ليسا بموزونين
ولا جنسين وكذلك غزل كل جنس بثيابه اذا لم توزن وكبيع رطب برطب او بتمر
متماثلا كيلا لا وزنا خلافا للعيني في الحال لا المآل خلافا لهما فلو باع مجازفة او
او موازنة لم يجز اتفاقا ابن الملك وعنب بعنب او بزبيب متماثلا كذلك
وكذا كل ثمرة تجف كتين ورمان يباع رطبها برطبها ويابسها كبيع بر رطبا او مبلولا
بمثله وباليابس وكذا بيع تمر او زبيب منقوع بمثله او باليابس منهما خلافا لمحمد
زيلعي وفي العناية كل تفاوت خلقي كالرطب والتمر والجيد والردي فهو ساقط
الاعتبار وكل تفاوت بصنع العباد كالحنطة بالدقيق والحنطة المقلية بغيرها
يفسد كما سيجيء وكبيع لحوم مختلفة بعضها ببعض متفاضلا يدا بيد ولبن بقر
وغنم وخل دقل بتخفيف ردي التمر وخطاه باعتبار العادة بخل عنب وشحم
بطن بألية بالفتح ما يسميه العوام لية او لحم وخبز ولو من بر ببر او دقيق
ولو منه وزيت مطبوخ بغير المطبوخ ودهن مربى بالبنفسج بغير المربى منه

النساء ايضا اذا كان الثوب غير موزون بتامل ه ح

متفاضلا

متفاضلا او وزنا كيف كان لاختلاف اجناسها فلو اتحد لم يجز متفاضلا الا في لحم الطير
لانه لا يوزن عادة حتى لو وزن لم يجز زيلعي وفي الفتح لحم الدجاج والاوز يوزن
في عادة مصر وفي النهر لعله في زمانه اما في زماننا فلا والحاصل ان الاختلاف
باختلاف الاصل والمقصود او بتبدل الصنعة فليحفظ وجاز الاخير ولو الخبز
نسيئة به يفتى در اذا اتى بشرائط السلم لحاجة الناس والاحوط المنع اذ قل
ما يقبض من جنس ما سمى وفي القهستاني معزيا للخزانة الاحسن ان يبيع خاتما
مثلا من الخباز بقدر ما يريد من الخبز ويجعل الخبز الموصوف بصفة معلومة ثمنا
حتى يصير دينا في ذمة الخباز وزنا ويسلم الخاتم ثم يشتري الخاتم بالبر وفيه معزيا
للمضمرات يجوز السلم في الخبز وزنا وكذلك عددا وعليه الفتوى وسيجيء جواز
استقراضه ايضا وجاز بيع اللبن بالجبن لاختلاف المقاصد والاسم حاوي
لا يجوز بيع البر بدقيق او سويق هو المحروش ولا بيع دقيق بسويق مطلقا
ولو نسا ولا بالعدم المسوي فيحرم لشبهة الربى خلافا لهما واما بيع الدقيق بالدقيق
متساويا كيلا اذا كانا مكبوسين فجائز اتفاقا ابن الملك كبيع سويق بسويق
وحنطة مقلية بحنطة مقلية واما المقلية بغيرها ففاسد كما مر ولا الزيتون
بزيته والسمسم بحل بمهملة الشيرج حتى يكون الزيت والحل اكثر مما في الزيتون
والسمسم ليكون قدره بمثله والزائد بالثفل وكذا كل ما لثفله قيمة فيجوز
بدهنه ولبن بسمنه وعنب بعصيره فان لا قيمة له كبيع تراب ذهب بذهب
فيفسد بالزيادة لربى الفضل ويستقرض الخبز وزنا وعددا عند محمد وعليه الفتوى
ابن الملك واستحسنه الكمال واختاره المص تيسيرا وفي المجتبى باع رغيفا نقدا
برغيفين نسيئة جاز وبعكسه لا وجاز بيع كسراته كيف كان ولا ربى بين سيد
وعبده ولو مدبرا لا مكاتبا اذا لم يكن دينه مستغرقا لرقبته وكسبه فلو
مستغرقا يتحقق الربى اتفاقا ابن الملك وغيره لكن في البحر عن المعراج التحقيق
الاطلاق وانما يرد الزائد لا للربى بل لتعلق الغرماء ولا ربى بين متفاوضين

يعني جاز بيع الخبز بالبر والدقيق سواء كانا نقدين او كان الخبز نسيئة او كان مقابله نسيئة ه ح

وشريكي عنان اذا تبايعا من مالها اي مال الشركة زيلعي ولا بين حربي ومسلم
مستامن ولو بعقد فاسد وقمار ثمة لان ماله ثمة مباح فيحل برضاه مطلقا بلا
عذر خلافا للثاني والثلاثة وحكم من اسلم في دار الحرب ولم يهاجر كحربي فللمسلم
الربى معه خلافا لهما لان ماله غير معصوم فلو هاجر الينا ثم عاد اليهم فلا ربى
اتفاقا جوهرة قلت ومنه يعلم حكم من اسلم ثمة ولم يهاجر
والحاصل ان الربى حرام الا في هذه الستة مسايل انتهى

باب الحقوق

في المبيع اخرها لتبعيتها ولتبعية ترتيب الجامع الصغير اشترى بيتا فوقه بيت
اخر لا يدخل فيه العلو مثلث العين ولو قال بكل حق هوله او بكل قليل وكثير
ما لم ينص عليه لان الشيء لا يستتبع مثله وكذا لا يدخل العلو بشراء منزل هو
ما لا اصطبل فيه الا بكل حق هوله او بمرافقه اي حقوقه كطريق ونحوه وعند الثاني
المرافق المنافع اشباه او بكل قليل او كثير هو فيه او منه ويدخل العلو بشراء
دار وان لم يذكر شيئا ولو الابنية بتراب او بخيام او قباب وهذا التفصيل عرف
الكوفة وفي عرفنا يدخل العلو بلا ذكر في الصور كلها فتح وكافي سواء كان المبيع
بيتا فوقه علوا وغيره الا دار الملك فيسمى سراي نهر كما يدخل في شراء
الدار الكنيف وبير الماء والاشجار التي في صحنها وكذا البستان الداخل وان لم
يصرح بذلك لا البستان الخارج اذا كان اصغر منها فيدخل تبعا ولو مثلها او اكبر
فلا الا بالشرط زيلعي وعيني والظلة لا تدخل في بيع الدار لبنائها على الطريق
فاخذت حكمه الا بكل حق ونحوه مما مر وقالا ان مفتاحها في الدار تدخل كالعلو
ويدخل الباب الاعظم في بيع بيت او دار مع ذكر المرافق لانه من مرافقها خانية
لا يدخل الطريق والمسيل والشرب الا بنحو كل حق ونحوه مما مر بخلاف الاجارة
كدار وارض فتدخل بلا ذكر لانها تعقد للانتفاع لا غير والرهن والوقف
خلاصة ولو اقر بدار او صالح عليها او اوصى بها ولم يذكر حقوقها ومرافقها

لا تدخل

لا تدخل الطريق كالبيع ولا يدخل في القسمة وان ذكر الحقوق والمرافق الا برضى صريح
نهر عن الفتح وفي الحواشي اليعقوبية ينبغي ان يكون الرهن كالبيع اذ لا يقصد به
الانتفاع قلت هو جيد لولا مخالفته للمنقول كما مر ولفظ الخلاصة ويدخل
الطريق في الرهن والصدقة الموقوفة كالاجارة واعتمده المصنف تبعا للبحر نعم
ينبغي ان تكون الهبة والنكاح والخلع والعتق على مال كالبيع والوجه فيها لا يخفى والله اعلم

باب الاستحقاق

هو طلب الحق الاستحقاق نوعان احدهما مبطل للملك بالكلية كالعتق
والحرية الاصلية ونحوه كتدبير وكتابة وثانيهما ناقل له من شخص الى اخر
كالاستحقاق به اي بالملك بان ادعى زيد على بكر ان ما في يده من العبد ملك له
وبرهن فالناقل لا يوجب فسخ العقد على الظاهر لانه لا يوجب بطلان الملك
والحكم به حكم على ذي اليد وعلى من تلقى ذو اليد الملك منه ولو مورثه فيتعدى
الى بقية الورثة اشباه فلا تسمع دعوى الملك منهم للحكم عليهم بل دعوى النتاج
ولا يرجع احد من المشتريين على بايعه ما لم يرجع عليه ولا على الكفيل ما لم
يقض على المكفول عنه لئلا يجتمع ثمنان في ملك واحد لان بدل المستحق مملوك
ولو صالح بشيء قليل او ابراه عنه بعد الحكم له برجوع عليه فلبايعه ان يرجع
على بايعه ايضا لزوال البدل عن ملكه ولو حكم للمستحق فصالح المشتري لم يرجع
لانه بالصلح ابطل حق الرجوع وتمامه في جامع الفصولين والمبطل يوجبه اي يوجب
فسخ العقد اتفاقا فلكل واحد من الباعة الرجوع على بايعه وان لم يرجع
عليه ويرجع هو ايضا كذلك على الكفيل ولو قبل القضاء عليه لعدم اجتماع الثمنين
لعدم الثمنين اذ بدل الحر لا يملك والحكم بالحرية الاصلية حكم على الكافة من الناس
سواء كان ببينة او بقوله انه حر اذا لم يسبق منه اقرار بالرق اشباه فلا تسمع
دعوى الملك من احد وكذا العتق وفروعه بمنزلة حرية الاصل واما الحكم بالعتق
في الملك المؤرخ فعلى الكافة من وقت التاريخ ولا يكون قضاء قبله فبله كما

[illegible]

بسطه منلاخسرو ويعقوب باشا وحفيده فان اكثر الكتب عنه خالية واختلفوا
في القضاء بالوقف قيل كالحرية وقيل لا تسمع فيه دعوى ملك اخر ووقف اخر
وهو المختار وصححه العمادي وفي الاشباه القضاء يتعدى في اربع حرية ونسب
ونكاح وولاء وفي الوقف يقتصر على الاصح ويثبت رجوع المشتري على بائعه
بالثمن اذا كان الاستحقاق بالبينة لما سيجيء انها حجة متعدية اما اذا كان
الاستحقاق باقرار المشتري او بنكوله او باقرار وكيل المشتري بالخصومة او
بنكوله فلا رجوع لانه حجة قاصرة والاصل ان البينة حجة متعدية تظهر في حق
كافة الناس لكن لا في كل شيء كما هو ظاهر كلام الزيلعي والعيني بل في عتق
ونحوه كما مر ذكره المص لا الاقرار بل هو حجة قاصرة على المقر لعدم ولايته على
غيره بقي لو اجتمعا فان ثبت الحق بهما قضي بالاقرار الا عند الحاجة فبالبينة
اولى فتح ونهر فلو استحقت مبيعة ولدت ان الولد عند المشتري لا بالاستيلاد
ببينة يتبعها ولدها بشرط القضاء به اي الولد في الاصح زيلعي وكلام البزازي
يفيد تقييده بما اذا سكت الشهود فلو بينوا انه لذي اليد او قالوا لا ندري
لا يقضي به نهر ثم استيلاده لا يمنع استحقاق الولد بالبينة فيكون ولد
المغرور حرا بالقيمة لمستحقه كما في باب دعوى النسب وان اقر ذو اليد بها
لرجل لا يتبعها فيأخذها وحدها والفرق ما مر من الاصل وهذا اذا كان لم
يدعه المقر له فلو ادعاه تبعها وكذا سائر الزوائد نعم لا ضمان بهلاكها
كزوائد المغصوب ولم يذكر النكول لانه في حكم الاقرار ومسائل معزية للعمادي
ومنع التناقض اي التدافع في الكلام دعوى الملك لعين او منفعة لما
في الصغرى طلب نكاح امة يمنع دعوى تملكها وكما يمنعها لنفسه يمنعها لغيره
الا اذا وفق وهل يكفي امكان التوفيق خلاف وستحققه في متفرقات القضاء
وفروع هذا الاصل كثيرة ستجيء في كتاب الدعوى ومنها ادعى على اخر انه
اخوه وادعى عليه النفقة فقال المدعى عليه ليس هو باخي ثم مات المدعي

عن تركة

عن تركة فجاء المدعى عليه يطلب ميراثه ان قال هو اخي لم يقبل للتناقض
وان قال ابي او ابني قبل والاصل ان التناقض يمنع دعوى ما يخفى سببه
كالنسب والطلاق وكذا الحرية فلو قال عبد لمشتر اشترني فانا عبد لزيد
فاشتراه معتمدا على مقالته فاذا هو حر اي ظهر انه حر فان كان البائع
حاضرا او غائبا غيبة معروفة يعرف مكانه فلا شيء على العبد لوجود القابض
والا رجع المشتري على العبد بالثمن خلافا للثاني ولو قال اشترني فقط او انا
عبد فقط لا رجوع عليه اتفاقا درر ورجع العبد على البائع اذا ظفر به بخلاف
الرهن بان قال ارتهني فانا عبد لم يضمن اصلا والاصل ان التغرير يوجب
الضمان في ضمن عقد المعاوضة لا الوثيقة باع عقارا ثم برهن انه وقف
محكوم بلزومه قبل والا لا لان مجرد الوقف لا يزيل الملك بخلاف الاعتاق فتح
واعتمده المص تبعا للبحر على خلاف ما صوبه الزيلعي وتقدم في الوقف وسيجيء
اخر الكتاب اشترى شيئا ولم يقبضه حتى ادعاه اخر انه له لا تسمع دعواه
بدون حضور البائع والمشتري للقضاء عليهما ولو قضي له بحضرتهما ثم برهن
احدهما على ان المستحق باعه من البائع ثم هو باعه من المشتري قبل ولزم
البيع وتمامه في الفتح لا عبرة بتاريخ الغيبة بل العبرة لتاريخ الملك فلو قال
المستحق عند الدعوى غابت عني هذه الدابة منذ سنة فقبل القضاء بها
للمستحق اخبر المستحق عليه البائع عن القصة فقال البائع لي بينة انها
كانت ملكا لي منذ سنتين مثلا وبرهن على ذلك لا تندفع الخصومة بل
يقضي بها للمستحق لبقاء دعواه في ملك مطلق خال عن تاريخ من الطرفين
العلم بكونه ملك الغير لا يمنع من الرجوع على البائع عند الاستحقاق فلو
استولد مشتراته يعلم غصب البائع اياها كان الولد رقيقا لانعدام الغرور
ويرجع بالثمن وان اقر بملكية البائع درر وفي القنية لو اقر بالملك للبائع
ثم استحق من يده ورجع لم يبطل اقراره فلو وصل اليه بسبب ما امر بتسليمه

اليه بخلاف ما اذا لم يغر لانه محتمل بخلاف النص لا يحكم القاضي بسجل الاستحقاق
بشهادة انه كتاب قاض كذا لان الخط يشبه الخط فلم يجز الاعتماد على نفس السجل
بل لا بد من الشهادة على مضمونه ليقضي للمستحق عليه بالرجوع بالثمن كذا الحكم
فيما سوى نقل الشهادة والوكالة من محاضر وسجلات وصكوك لان المقصود بكل
منها الزام الخصم بخلاف نقل وكالة وشهادة لانهما لتحصيل العلم للقاضي ولذا لزم
اسلامهم ولو الخصم كافرا ولا رجوع في دعوى حق مجهول من دار صولح على شيء
معين واستحق بعضها لجواز دعواه فيما بقي ولو استحق كلها رد كل العوض
لدخول المدعى في المستحق واستفيد منه اي من جواب المسئلة امران احدهما
صحة الصلح عن مجهول على معلوم لان جهالة الساقط لا تفضي الى المنازعة والثاني
عدم اشتراط صحة الدعوى لصحته لجهالة المدعى به حتى لو برهن لم يقبل ما لم يدع
اقراره به ورجع المدعى عليه بحصته في دعوى كلها ان استحق شيء منها لفوات
سلامة البدل فيرد بالمجهول لانه لو ادعى قدرا معلوما اكثر بعضها لم يرجع ما دام في يده
ذلك المقدار وان بقي اقل رجع بحساب ما استحق منه فرع لو صالح
من الدنانير على دراهم وقبض الدراهم فاستحقت بعد التفرق رجع بالدنانير
لان هذا الصلح في معنى الصرف فاذا استحق البدل بطل الصلح فوجب الرجوع در
وفيها فروع اخر فلتنظر وفي المنظومة المحبية مهمات منها

لو مستحقا ظهر المبيع ۞ له على بائعه الرجوع
بالثمن الذي له قد دفعا ۞ الا اذا البائع هاهنا ادعى
بانه كان قديما اشترى ۞ ذلك من ذا المشتري بلا امترا
لو اشترى خرابة وانفقا ۞ شيئا على تعميرها وكعفا
ذا الحبسو بعدها اكامها ۞ ثم استحق رجل تمامها
فالمشتري في ذا ليس راجعا ۞ على الذي غدا لتلك بائعا
ولا على ذا المستحق مطلقا ۞ بذا الذي كان عليه انفقا

وان مبيع

وان مبيع مستحق ظهرا ۞ ثم قضى القاضي على من اشترى
به فصالح الذي ادعاه ۞ صلحا على شيء له اداه
يرجع في ذا الحكم بكل الثمن ۞ على الذي قد باعه فاستبن

وفي المنية شرى دارا وبنى فيها فاستحقت رجع بالثمن وقيمة البناء مبنيا على
البائع اذا سلم النقض اليه يوم تسليمه وان لم يسلم فبالثمن لا غير كما لو استحقت
بجميع بنائها لما تقرر ان الاستحقاق متى ورد على ملك المشتري لا يوجب الرجوع
على البائع بقيمة البناء مثلا وحفر بيرا او نقى البالوعة او رم من الدار شيئا
ثم استحقت لم يرجع بشيء على البائع لان الحكم يوجب الرجوع بالقيمة لا بالنفقة
كما في مسئلة الخرابة حتى لو كتب في الصك فما انفق المشتري فيها من نفقة او رم
من مرمة فعلى البائع يفسد البيع ولو حفر بيرا وطواها يرجع بقيمة الطي
لا بقيمة الحفر فاذا شرطاه فسد وكذا لو حفر سافية ان قنطر عليها رجع بقيمة
بناء القنطرة لا بنفقة السافية وبالجملة فانما يرجع اذا بنى فيها او غرس بقيمة
ما يمكن نقضه وتسليمه الى البائع فلا يرجع بقيمة جص وطين وتمامه في الفصل
الخامس عشر من الفصولين وفيه شرى كرما فاستحق نصفه له رد الباقي ان لم
يتغير في يده ولم ياكل من ثمره ولو شرى ارضين فاستحقت احداهما ان قبل
القبض خير المشتري وان بعده لزمه غير المستحق بحصته من الثمن بلا خيار
ولو استحق العبد او البقرة لم يرجع بما انفق ولو استحق ثياب القن او برذعة
الحمار لم يرجع بشيء وكل شيء يدخل في البيع تبعا لا حصة له من الثمن وذلك
بخير المشتري فيه قنية ولو استحق من يد المشتري الاخير كان قضاء على جميع
الباعة ولكل ان يرجع على بائعه بالثمن بلا اعادة بينة لاكن لا يرجع قبل ان
يرجع عليه المشتري عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف له ان يرجع قال الا ترى
ان المشتري الثاني لو ابرا الاول من الثمن كان للاول الرجوع كما لو وجد العبد
حرا فلكل الرجوع قبله خانية لاكن في الفصولين ما يخالفه قنية ولو اشترى

عبدا فاعتقه بمال اخذه منه ثم استحق العبد لم يرجع المستحق بالمال على المعتق
ولو اشترى دارا بعبد فاخذت بالشفعة ثم استحق العبد بطلت الشفعة ويأخذ البائع
الدار من الشفيع لبطلان البيع انتهى

باب السلم

هو لغة كالسلف وزنا ومعنى وشرعا بيع آجل وهو المسلم فيه بعاجل وهو راس المال وركنه ركن البيع حتى ينعقد بلفظ البيع في الاصح ويسمى صاحب الدراهم رب السلم والمسلم بكسر اللام ويسمى الآخر المسلم اليه والحنطة مثلا المسلم فيه والثمن راس المال وحكمه ثبوت الملك للمسلم اليه ولرب السلم في المسلم في الثمن والمسلم فيه فيه لف ونشر مرتب ويصح فيما امكن ضبط صفته كجودته ورداءته ومعرفة قدره كمكيل وموزون وخرج بقوله مثمن الدراهم والدنانير لانهما اثمان فلم يجز فيهما السلم خلافا لمالك وعددي متقارب كجوز وبيض وفلس وكمثرى ومشمش وتين ولبن بكسر الباء واجر بلبن معين بين صفته ومكان ضربه خلاصة كالطبخ وكتطلي وذرعي كثوب بين قدره طولا وعرضا وصفته كقطن وكتان ومركب منهما وصنعته كعمل الشام او مصر او زيد او عمرو ورقته او غلظه ووزنه ان بيع به فان الديباج كلما ثقل وزنه زاد قيمته والحرير كلما خف وزنه زاد قيمته فلا بد من بيانه مع الذرع لا يصح في عددي متفاوت هو ما تتفاوت ماليته كبطيخ وقرع ودر ورمان فلم يجز عددا بلا تمييز وما جاز عددا جاز كيلا ووزنا نهر ويصح في سمك مليح وصالح لغة ردية وفي طري حين وجد كيلا ووزنا وضربا اي نوعا فيه لهما لا عددا للتفاوت ولو صغارا جاز وزنا وكيلا وفي الكبار روايتان مجتبى لا في حيوان ثم خلافا للشافعي واطرافه كرؤوس واكارع خلافا لمالك وجاز وزنا في رواية ولا في حطب بالحزم ورطبة بالجرز الا اذا ضبط بما لا يؤدي الى نزاع وجاز وزنا فتح وجوهر وخرز الا صغار لؤلؤ تباع وزنا لانه انما يعلم به ومنقطع لا يوجد في الاسواق من وقت العقد الى وقت الاستحقاق ولو انقطع

في اقليم

في اقليم دون آخر لم يجز في المنقطع ولو انقطع بعد الاستحقاق خير رب السلم بين انتظار وجوده والفسخ واخذ راس ماله ولحم ولو منزوع عظم وجوزاه اذا بين وصفه وموضعه لانه موزون معلوم وبه قالت الائمة الثلاثة وعليه الفتوى بحر وشرح مجمع لكن في القهستاني انه يصح في المنزوع بلا خلاف انما الخلاف في غير المنزوع فنية لكن صرح غيره بالروايتين فتدبر ولو حكم بجوازه صح اتفاقا بزازية وفي العيني انه قيمي عنده مثلي عندهما ولا بمكيال وذراع مجهول قيد فيهما وجوزه الثاني في الماء قربا للتعامل فتح وبر قرية بعينها وثمر نخلة معينة الا اذا كانت النسبة لثمرة او نخلة او قرية لبيان الصفة لا التعيين الخارج كقمح مرحي او بلدي بديار نا فالمانع والمقتضي العرف فتح ولا في حنطة حديثة قبل حدوثها لانها منقطعة في الحال وكونها موجودة وقت العقد الى وقت المحل شرط فتح وفي الجوهرة اسلم في حنطة جديدة او في ذرة حديثة لم يجز لانه لا يدري ايكون في تلك السنة شيء او لا قلت وعليه فما يكتب في وثيقة السلم من قوله جديد عامه مفسد له اي قبل وجود الجديد اما بعده فيصح كما لا يخفى وشرطه اي شروط صحته التي تذكر في العقد سبعة بيان جنس كبر او تمر وبيان نوع كسقي او بعلي وصفة كجيد او رديء وقدر ككذا كيلا لا ينقبض ولا ينبسط واجل واقله في السلم شهر به يفتى وفي الحلو ولا باس بالسلم في نوع واحد على ان يكون حلول بعضه في وقت وبعضه في وقت آخر ويبطل الاجل بموت المسلم اليه لا بموت رب السلم فيؤخذ المسلم فيه من تركته حالا لبطلان الاجل بموت المديون لا الدائن ولذا شرط دوام وجوده لتدوم القدرة على تسليمه بموته وبيان قدر راس المال ان تعلق العقد بمقداره كما في مكيل وموزون وعددي غير متفاوت واكتفيا بالاشارة كما في مذروع وحيوان قلنا ربما لا يقدر على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رد راس المال ابن كمال وقد ينفق بعضه ثم يجد باقيه معيبا فيرده

ولا يستبدله رب السلم في مجلس الرد فينفسخ العقد في المردود ويبقى في غيره
فتلزم جهالة المسلم فيه فيما بقي ابن الملك فوجب بيانه والسابع بيان مكان
الايفاء للمسلم فيه فيما له حمل ومؤنة ومثله الثمن والاجرة والقسمة وعينا
مكان العقد وبه قالت الثلاثة كبيع وقرض واتلاف وغصب قلنا هذه
واجبة التسليم في الحال بخلاف الاول فلو شرط الايفاء في المدينة فكل محلاتها سواء
فيه اي في الايفاء حتى لو اوفاه في محلة منها برئ وليس له ان يطالبه في محلة
اخرى بزازية وفيها قبله شرط حمله الى منزله بعد الايفاء في المكان المشروط
لم يصح لاجتماع الصفقتين الاجارة والتجارة وما لا حمل له كمسك وكافور وصغار
لؤلؤ لا يشترط فيه بيان مكان الايفاء اتفاقا ويوفيه حيث شاء في الاصح
وصحح ابن الكمال مكان العقد ولو عينا فيما ذكر مكانا تعين في الاصح فتح لانه
يستفيد سقوط خطر الطريق و بقي من الشروط قبض راس المال ولو عينا
قبل الافتراق بابدانهما وان ناما او مشيا فرسخا او اكثر ولو دخل ليخرج الدراهم
ان توارى عن المسلم اليه بطل وان بحيث يراه لا ومحله الكفالة والحوالة والارتهان
براس مال السلم بزازية وهو شرط بقائه على الصحة لا شرط انعقاده بوصفها
فينعقد صحيحا ثم يبطل بالافتراق بلا قبض ولو ابى المسلم اليه قبض راس المال
اجبر عليه خلاصة وبقي من الشروط كون راس المال منقودا وعدم الخيار وان
لا يشمل البدلين احدى علتي الربا وهو القدر المتفق او الجنس لان حرمة النساء
تتحقق به وعدها العيني تبعا للغاية سبعة عشر وزاد المص وغيره القدرة على
تحصيل المسلم فيه ثم فرع على الشرط الثامن بقوله فان اسلم مائتي درهم في كر
بضم فتشديد ستون قفيزا والقفيز ثمانية مكاكيك والمكوك صاع ونصف
يعني بر حال كون المائتين مقسومة مائة دينا عليه اي على المسلم اليه ومائة
نقدا فنقدها رب السلم وافترقا على ذلك فالسلم في حصة الدين باطل لانه دين
بدين وصح في حصة النقد ولم يشع الفساد لانه طارئ حتى لو نقد الدين في مجلسه
صح

صح في الكل ولو احدهما دنانير او على غير العاقد فسد في الكل ولا يجوز التصرف
للمسلم اليه في راس المال ولا لرب السلم في المسلم فيه قبل قبضه بنحو بيع و شركة
ومرابحة وتولية ولو ممن عليه حتى لو وهبه منه كان اقالة اذا قبل وفي الصغرى
اقالة بعض السلم جائزة ولا يجوز لرب السلم شراء شيء من المسلم اليه براس المال
بعد الاقالة في عقد السلم الصحيح فلو كان فاسدا جاز الاستبدال كسائر الديون قبل
قبضه بحكم الاقالة لقوله عليه الصلاة والسلام لا تاخذ الا سلمك او راس مالك اي الا
سلمك حال قيام العقد او راس مالك حال انفساخه فامتنع الاستبدال بخلاف
بدل الصرف حيث يجوز الاستبدال عنه لكن بشرط قبضه في مجلس الاقالة لجواز
تصرفه فيه بخلاف السلم ولو شرى المسلم اليه كرا وامر المشتري رب السلم بقبضه
قضاء عما عليه لم يصح منه لنفسه للزوم الكيل مرتين ولم يوجد وصح لو كان الكر
قرضا وامر مقرضه به لانه اعارة الاستبدال كما صح لو امر المسلم اليه رب السلم
بقبضه منه له ثم لنفسه ففعل فاكتاله مرتين لزوال المانع امره اي المسلم اليه
رب السلم ان يكيل المسلم فيه في ظرفه ففعله في ظرفه اي في وعاء رب السلم
بغيبته اما بحضرته فيصير قابضا بالتخلية او امر المشتري البائع بذلك فكاله في ظرفه
ظرف البائع لم يكن قبضا لحقه بخلاف كيله في ظرف المشتري بامره فانه قبض لانه
حقه في العين والاول في الذمة كيل العين المشتراة ثم كيل الدين المسلم فيه وجعلهما
في ظرف المشتري قبض بامره لتبعية الدين للعين وعكسه وهو كيل الدين اولا
لا يكون قبضا وخيره بين نقض البيع والشركة اسلم امة في كر بر وقبضت
فتقايلا السلم فماتت قبل قبضها بحكم الاقالة بقي عقد الاقالة او ماتت
فتقايلا صح لبقاء المعقود عليه وهو المسلم فيه وعليه قيمتها يوم القبض
فيهما في المسألتين لانه سبب الضمان كذا الحكم في المقايضة بخلاف الشراء
بالثمن فيهما لان الامة اصل في البيع والحاصل جواز الاقالة في السلم قبل هلاك
الجارية وبعده بخلاف البيع تقايلا البيع في عبد فابق بعد الاقالة من يد

المشتري فان لم يقدر على تسليمه للبائع بطلت الاقالة والبيع بحاله قنية والقول
لمدعي الرداءة والتأجيل لا لنافي الوصف وهو الرداءة والاجل والاصل ان من
خرج كلامه تعنتا فالقول لصاحبه بالاتفاق وان خرج خصومة ووقع الاتفاق
على عقد واحد فالقول لمدعي الصحة عنده وعندهما للمنكر ولو اختلفا
في مقداره فالقول للطالب مع يمينه لانكاره الزيادة وان برهن قبل وان
برهنا قضي ببينة المطلوب لاثباتها الزيادة وان اختلفا في مضيه فالقول
للمطلوب اي المسلم اليه بيمينه الا ان يبرهن الاخر وان برهنا فبينة المطلوب
ولو اختلفا في السلم تحالفا استحسانا فتح والاستصناع هو طلب عمل الصنعة
باجل ذكر على سبيل الاستمهال لا الاستعجال فانه لا يصير سلما سلم فتعتبر شرائطه
جرى فيه تعامل ام لا وقالا الاول استصناع وبدونه اي الاجل فيما فيه تعامل
الناس كخف وقمقمة وطست بمهملة وذكره في المغرب بالشين المعجمة وقد يقال
طشوت صح الاستصناع بيعا لا عدة على الصحيح ثم فرع عليه بقوله فيجبر
الصانع على عمله ولا يرجع الآمر عنه ولو كان عدة لما لزم والمبيع هو العين
لا عمله خلافا للبردعي فان جاء الصانع بمصنوع غيره او بمصنوعه قبل العقد
فاخذه صح ولو كان المبيع عمله لما صح ولا يتعين المبيع له اي للآمر بلا رضاه
فصح بيع الصانع لمصنوعه قبل رؤية آمره ولو تعين له لما صح بيعه وله اي
للآمر اخذه وتركه بخيار الرؤية ومفاده انه لا خيار للصانع بعد رؤية المصنوع
له وهو الاصح نهر ولم يصح فيما لا تعامل فيه كالثوب الا باجل كما مر فان لم
يذكر فتح وبسراج ان ذكر الاجل على وجه الاستمهال وان للاستعجال كعلى ان تفرغه
غدا كان صحيحا فروع السلم في الدبس لا يجوز لما في اجارة جواهر
الفتاوى لو جعل الدبس اجرة لا يجوز لانه ليس بمثلي لان النار عملت فيه ولهذا
لا يجوز السلم فيه فلا يجب في الذمة حتى لو كان عينا جاز قلت
ويجيء في الغصب ان الدبس والقطر واللحم والفحم والآجر والصابون والعصفر

والسرقين

والسرقين والجلود والصرم ووبر المخلوط بشعر قيمي فليحفظ والله اعلم

باب المتفرقات

من ابوابها وعبر في الكنز بمسائل منثورة وفي الدرر بمسائل شتى والمعنى واحد اشترى
ثورا او فرسا من خزف لاجل استئناس الصبي لا يصح ولا قيمة له فلا يضمن متلفه
وقيل بخلافه يصح ويضمن قنية وفي آخر حظر المجتبى عن ابي يوسف يجوز بيع اللعبة
وان يلعب بها الصبيان وصح بيع الكلب ولو عقورا والفهد والفيل والقرد
والسباع بسائر انواعها حتى الهرة وكذا الطيور علمت اولا سوى الخنزير وهو المختار
للانتفاع بها وبجلدها كما قدمناه في البيع الفاسد والتمسخر بالقرد وان كان حراما
لا يمنع بيعه بل يكره كبيع العصير شرح وهبانية فرع لا ينبغي اتخاذ الكلب
الا لخوف لص او غيره فلا باس ومثله سائر السباع عيني وجاز اقتناؤه لصيد
وحراسة ماشية وزرع اجماعا كما صح بيع خرء حمام كثير وصح هبته قنية وادنى
القيمة التي تشترط لجواز البيع فلس ولو كانت كسرة خبز لا يجوز قنية كما
لا يجوز بيع هوام الارض كالخنافس والقنافذ والعقارب والوزغ والضب ولا هوام
البحر كالسرطان وكل ما فيه سوى سمك وجوز في القنية بيع ما له ثمن كسقنقور
وجلود خز ونحوها وجمل الماء لو حيا واطلق الحسن الجواز وجوز ابو الليث بيع الحيات ان انتفع
بها في الادوية وان لا ورده في البدائع بانه غير سديد لان المحرم شرعا لا يجوز
الانتفاع به للتداوي كالخمر فلا تقع الحاجة الى شرع البيع ويجوز بيع دهن نجس
اي متنجس كما قدمناه في البيع الفاسد وينتفع به للاستصباح في غير مسجد كما مر
والذمي كالمسلم في بيع كصرف وسلم وربا وغيرها غير الخمر والخنزير وميتة لم
تمت حتف انفها بل بنحو خنق او ذبح مجوسي فانها كخنزير وقد امرنا بتركهم وما
يدينون وصح شراؤه اي الكافر كما قدمناه في البيع الفاسد عبدا مسلما او مصحفا
او شقصا منهما وجبر على البيع ولو المشتري صغيرا اجبر عليه وليه فلو لم يكن اقام
القاضي له وليا وكذا لو اسلم عنده ويتبعه فعله ولو اعتقه او كاتبه جاز فان عجز

خ فلس

اجرا ايضا ولو دبرها او استولدها سعيا في قيمتهما ويوجع ضربا لو طئه مسلمة وذلك حرام **فرع** من عادته شراء المرد ان يجبر على بيعه دفعا للفساد تمر وغيره وكذا المحرم اخذ صيدا ابو مر بارساله ولو اسلم مقرض الخمر سقطت ولو المستقرض عبد واثنان **وكفى تزوج الامة المشتراة** التي انكحها مشتريها قبل قبضها **قبض** لمشتريها لحصوله بتسليطه فصار فعله كفعله **لا مجرد نكاحها** استحسانا **فلو انتقض البيع** قبل القبض **بطل النكاح** في قول الثاني وهو **المختار** وقيده الكمال بما اذا لم يكن بطلانه بموتها فلو به قبل القبض لم يبطل النكاح وان بطل البيع فيلزمه المهر للمشتري **ومن اشترى شيئا** منقولا لا العقار لا يبيعه الا القاضي **وغاب المشتري قبل القبض ونقد الثمن غيبة معروفة فاقام بائعه بينة انه باعه منه لم يبع في دينه** لامكان ذهابه اليه **وان جهل مكانه بيع** المبيع اي باعه القاضي او مأموره نظرا للغائب وادى الثمن وما فضل يمسكه للغائب وان نقص تبعه البائع اذا ظفر به **وان اشترى اثنان شيئا وغاب واحد** منهما **فللحاضر دفع كل ثمنه** ويجبر البائع على قبول الكل ودفع الكل للحاضر **وله قبضه وحبسه** عن شريكه اذا حضر **حتى ينقد شريكه** الثمن بخلاف احد المستاجرين والفرق ان للبائع حبس المبيع لاستيفاء الثمن وكان مضطرا بخلاف الموجر اللهم الا اذا شرط تعجيل الاجرة **باع شيئا بالف مثقال ذهب وفضة تنصفا** به اي بالمثقال فيجب خمسمائة مثقال من كل منهما لعدم الاولوية **وفي بيعه شيئا بالف من الذهب والفضة** تنصفا وانصرف للوزن المعهود فالنصف **من الذهب مثاقيل والنصف من الفضة دراهم** ومثله له علي اخر كر حنطة وشعير وسمسم لزمه من كل ثلث كر وهذا افاد عرفه في المعاملات كلها كمهر ووصية ووديعة وغصب واجارة وبدل خلع وغيره في موزون ومكيل ومعدود ومزروع عيني وقوله **وزن سبعة** تقدم في الزكاة وافاد الكمال ان اسم الدراهم ينصرف للمتعارف في بلد العقد فمع مصر ينصرف

للفلوس

بورواية تسقط وفي رواية عليه قيمتها وهو قول محمد لتعززه لمعنى من جهته كذا في النهر هـ

والقياس ان يكون قبضا لانه تعييب حقيقي ... الا انه لو وجد المشتري الامة متزوجة يرد بالعيب وجه الاستحسان انه لم يتصل بها فعل حسي من المشتري والتزويج تعييب حكمي بمعنى تقليل الرغبات فيها فكان كنقصان السعر درر

للفلوس وافاد في النهر ان قيمته تختلف باختلاف الازمان وافتى اللقاني بانه يساوي نصفا وثلاثة فلوس فلو اطلق الواقف الدرهم اعتبر زمانه ان عرف والا صرف للفضة لانه الاصل كما لو قيده بالنقرة كواقف الشيخونية والصرغتمشية ونحوهما فقيمة درهمهما نصفان وافاد المصري ان النقرة تطلق على الفضة والذهب وعلى الفلوس النحاس بعرف مصر الان فلا بد من مرجح فان لم يوجد فالعمل على الاستمرارات القديمة للوقف كما عولوا عليه في نظائره كمعرفة خراج ونحوه قال وبه افتى المنلا ابو السعود افندي **ولو قبض زيفا بدل جيد** كان له على اخر **جاهلا به** فلو علم وانفقه كان قضاء اتفاقا **ونفق او انفقه** فلو قائما رده اتفاقا **فهو قضاء** لحقه وقال ابو يوسف اذا لم يعلم يرد مثل زيفه ويرجع بجيده استحسانا كما لو كانت ستوقة او نبهرجة واختاره للفتوى ابن كمال قلت ورجحه في البحر والنهر والشرنبلالية وبه يفتى **ولو فرخ او باض طير في ارض رجل او تكسر فيها ظبي** اي انكسر رجله بنفسه فلو كسره رجل كان للكاسر لا للآخذ **فهو للآخذ** لسبقه يده لمباح **الا اذا هيأ ارضه لذلك** فهو له **او كان صاحب الارض قريبا من الصيد بحيث يقدر على اخذه لو مد يده فهو لصاحب الارض** لتمكنه منه فلو اخذه غيره لم يملكه نهر **وكذا** مثل ما مر **صيد تعلق بشبكة نصبت للجفاف او دخل** دار رجل **ودراهم او سكر نثر فوقع على ثوب لم يعد له** سابقا **ولم يكف** لا خفاء فلو اعده او كفه ملكه بهذا الفعل **فروع** عسل النحل في ارضه ملكه مطلقا لانه صار من انزاله شرى دارا فطلب المشتري ان يكتب له البائع صكا لا يجبر عليه ولا على الاشهاد والخروج اليه الا اذا اجاب بعدول وصك فليس له الامتناع من الاقرار شرى قطنا فغزلته امراته فكله له المرأة اذا كفنت بلا اذن الورثة كفن مثله رجعت في التركة ولو اكثر لا ترجع بشيء قال رحمه الله تعالى ولو قيل لا ترجع بقيمة كفن المثل لا يبعد اكتسب حراما واشترى به او بالدراهم المغصوبة شيئا قال الكرخي ان نقد قبل البيع تصرف بالربح والا لا وهذا قياس وقال ابو بكر

كلاهما سواء ولا يطيب له وكذا لو اشترى ولم ينقد بهذه الدراهم واعطى من الدراهم
دفع ماله مضاربة لرجل جاهل جاز اخذ ربحه ما لم يعلم انه اكتسب الحرام من رمى
ثوبه لا يجوز لاحد اخذه ما لم يقل حين رمى ليأخذه من اراد باع الاب ضيعة
طفله والاب معسر او فاسق لم يجز بيعه استحسانا شرت لطفلها على ان لا ترجع
عليه بالثمن جاز وهو كالهبة استحسانا قال الاسير اشترني او فكني فشراه
رجع بما ادى كانه اقرضه ولو قال بالغ فشراه باكثر لم يلزمه الفضل لانه تخليص
لا شراء شرى دارا ودبغ وتاذى جيرانه ان على الدوام يمنع وعلى الندرة يتحمل منه
شرى لحما على انه لحم غنم فوجده لحم معز له الرد قال زن لي من هذا اللحم ثلاثة ارطال
فوزن له اجبره ومن هذا الخبز فوزن لم يجبر شرى بزرا اخر بطيخا فاذا هو بزر بطيخ
او شرى بزر البطيخ فاذا هو بزر القثاء ان قائما رده وان مستهلكا فعليه مثله
ساوم صاحب الزجاج فدفع له قدحا لينظره فوقع منه على اقداح فانكسرت
ضمن الاقداح لا القدح شرى شجرة باصلها وفي قلعها من الاصل ضرر بالبائع يقطعه
من وجه الارض من حيث لا يتضرر به البائع ولو انهدم من سقوطه حائط ضمن
القالع ما تولد من قلعه دفع الدراهم زيوفا فكسرها المشتري لا شيء عليه
ونعم ما صنع حيث غشه وخانه وكذا لو دفع اليه لينظر اليه فكسره ولا بأس ببيع
المغشوش اذا بين غشه او كان ظاهرا يرى ولذا قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى
في حنطة خلط فيها الشعير والشعير يرى لا بأس ببيعه وان طحنه لا يبيع وقال
الثاني في رجل معه فضة نحاس لا يبيعها حتى يبين وكل شيء لا يجوز فانه ينبغي
ان يقطع ويعاقب صاحبه اذا انفقه وهو يعرفه شرى فلوسا بدرهم فدفعها
اليه وقال هي بدرهم لا ينفقها حتى يعدها شرى بالدراهم الزيف ورضي
بائع فيما يشتري بالجيد حل له شرى ثيابا ببغداد على ان يوفي ثمنه بسمرقند
لم يجز لجهالة الاجل باع نصف ارضه بشرط خراج كلها على المشتري فهو فاسد
اخذ الخراج من الاكار له ان يرجع على الدهقان استحسانا شرى الكرم مع الغلة

وقبضه

وقبضه ان رضي الاكار جاز البيع وله حصته من الثمن وان لم يرض لم يجز بيعه
قضاه دراهما وقال انفقه فان جاز والا فرده علي فقبله ولم ينفقه له رده
استحسانا بخلاف جارية وجد بها عيبا فقال اعرضها او بعها فان نفقت
والا ردها فعرضها على البيع سقط الرد قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى اذا
وطئ رجل امته ثم زوجها مكانه فللزوج وطؤها بلا استبراء وقال ابو يوسف
استقبح ولا يقربها حتى تحيض حيضة كما لو اشتراها كما سيجيء في الحظر والكل من
الملتقط ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه به ههنا اصلان احدهما
ان كل ما كان مبادلة مال بمال يفسد بالشرط الفاسد كالبيع وما لا فلا كالقرض
ثانيهما ان كل ما كان من التمليكات او التقييدات كرجعة يبطل تعليقه
بالشرط في الاصح لكن في اسقاطات والتزامات يحلف بها كحج وطلاق ويصح
مطلقا وفي اطلاقات وولايات وتحريضات بالملائم بزازية فالاول اربعة عشر
على ما في الدرر والكنز واجارة الوقاية البيع ان علقه بكلمة ان لا بعلى
مما يبناه في البيع الفاسد والقسمة للمثلي اما قسمة القيمي فتصح بخيار شرط
ورؤية والاجارة الا في قوله اذا جاء راس الشهر فقد اجرتك داري بكذا فيصح
به يفتى عمادية وقوله لغاصب داره فرغها والا فاجرتها كل شهر بكذا جاز
كما سيجيء في متفرقات الاجارة مع انه تعليق بعدم التفريغ والاجازة
بالزاي فقول البكر اجزت النكاح ان رضيت امي يبطل الاجازة بزازية وكذا كل
ما لا يصح تعليقه بالشرط اذا انعقد موقوفا لا يصح تعليق اجازته بالشرط
بحر فقصرها على البائع قصور والرجعة قال المص انما ذكرتها تبعا للكنز وغيره
قال شيخنا في بحره وهو خطأ والصواب انها لا تبطل بالشرط اعتبارا لها باصلها وهو
النكاح واطال الكلام لكن تعقبه في النهر وفرق بانها لا تفتقر لشهود ومهر
وله رجعة امة على حرة نكحها بعد طلاقها وتبطل بالشرط بخلاف النكاح والصلح
عن مال بمال درر وغيرها وفي النهر الظاهر الاطلاق حتى لو كان عن سكوت

قوله فقول البكر هذا المثال وان كان في نفسه صحيحا الا انه لا يلائم المتن لانه بصدد ايراد ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط ولعله خاص بالمعاوضات المالية واجازة النكاح كنوليستا منها فلا تبطل بالشرط الفاسد كالنكاح نعم لا يصح تعليقها بالشرط كالنكاح لانهما من المعاوضات الغير المالية لما علم ان البضع ليس بمال وان كان متقوما حالة الدخول فينبغي ان يراد بالاجازة اجازة عقد هو مبادلة مال بمال هـ ح

قوله لكن تعقبه في النهر لا يظهر هذا التعقب لانه لا يلزم من مخالفتها النكاح في احكام ان تخالفه في هذا الحكم ايضا قال في البحر ومما يدل على بطلان قول المص ومن وافقه ما في البدائع من كتاب الرجعة انها تصح مع الاكراه والهزل واللعب والخطا كالنكاح هـ فلو كانت تبطل بالشرط الفاسد لم تصح مع الهزل لان ما يصح مع الهزل لا تبطله الشروط الفاسدة وما لا يصح مع الهزل تبطله الشروط الفاسدة كما ذكر الاصوليون في بحث الهزل من قسم العوارض وفي التلويح للحاكم الشهيد وتعليق الرجعة بالشرط باطل ولم يذكر انها تفسد بالشروط الفاسدة هـ ح

قوله وفي النهر الظ الاطلاق اقول الحق التفصيل لانه بصدد ايراد ما يبطل بالشرط الفاسد وهو المعاوضات المالية والصلح اذا كان عن سكوت او انكار لم يكن من المعاوضات المالية وما ذكره من انه لا يصح تعليقه بصحيح لكن الكلام في بطلانه بالشرط الفاسد وما تقدم من الاصل الاول صريح في عدم بطلانه به هـ ح

او انكار كان فداء في حق المنكر ولا يجوز تعليقه والابراء عن الديون لانه تمليك من وجه الا اذا كان الشرط متعارفا او علقه بامر كاين كان اعطيت شريكي فقد ابراتك وفد اعطاه صح وكذا بموته ويكون وصية ولو لوارثه على ما بحثه في النهر وعزل الوكيل والاعتكاف فانهما ليسا مما يحلف به فلم يجز تعليقهما بالشرط وهذا في احدى الروايتين كما بسطه في النهر والصحيح الحاق الاعتكاف بالنذر والمزارعة والمعاملة اي المساقات لانهما اجارة والاقرار الا اذا علقه بمجيء الغد او بموته فيجوز ويلزمه للحال عيني والوقف والرابع عشر التحكيم كقول المحكمين اذا اهل الشهر فاحكم بيننا لانه صلح معنى فلا يصح تعليقه ولا اضافته عند الثاني وعليه الفتوى كما في قضاء الخانية وبقي ابطال الاجل ففي البزازية انه يبطل بالشرط الفاسد وكذا الحجر على ما في الاشباه وما يصح ولا يبطل بالشرط الفاسد لعدم المعاوضة المالية سبعة وعشرون على ما عدها المصنف تبعا للعيني وزدت ثمانية القرض والهبة والصدقة والنكاح والطلاق والخلع والعتق والرهن والايصاء كجعلتك وصيا على ان تتزوج بنتي والوصية والشركة والمضاربة وكذا القضاء والامارة كوليتك بلدكذا مؤبدا صح وبطل الشرط فله عزله بلا جنحة وهل يشترط لصحة عزله كما يشير ابو السلطان ان يقول رجعت على التابيد افتى بعضهم بذلك واختار في النهر اطلاق الصحة وفي البزازية لو شرط عليه ان لا يرتشي ولا يشرب الخمر ولا يمتثل قول احد ولا يسمع خصومة زيد صح التقليد والشرط والكفالة والحوالة الا اذا شرط في الحوالة الاعطاء من ثمن دار المحيل فتفسد لعدم قدرته على الوفاء بالملتزم كما عزاه المصنف للبزازية واجاب في النهر بان هذا من المحتال وعذر وليس الكلام فيه فليحرر والوكالة والاقالة والكتابة الا اذا كان الفساد في صلب العقد اي نفس البدل ككتابته على خمر فتفسد به وعليه يحمل اطلاقهم كما حرره خسرو واذن العبد في التجارة ودعوة الولد كهذا الولد مني ان رضيت

امراته

قوله والاقرار صرح في البحر بانه لا يصح تعليقه بالشرط وانه يبطل بالشرط الفاسد مع انه ليس من المعاوضات المالية فتامل اهـ ح
قوله والوقف فيه ما مر في الاقرار ومثله التحكيم وابطال الاجل والحجر اهـ ح

قوله الا اذا شرط قال في البحر ثم اعلم ان الحوالة تبطل ببعض الشروط لما في البزازية ومن صور فساد الحوالة ان يعطي المال المحال به المحتال عليه للمحتال من ثمن دار المحيل لانه لا يقدر على الوفاء بالملتزم بخلاف ما اذا التزم المحتال عليه الاعطاء من ثمن دار نفسه لانه قادر على بيع دار نفسه ولا يجبر على الاداء قبل الاجل اهـ وهذه ترد على اطلاقهم اهـ واجاب عنه في النهر بما رايت ولم يظهر لي جوابه اهـ ح

امراته والصلح عن دم العمد وكذا الابراء عنه ولم يذكره اكتفاء بالصلح درر وعن الجراحة التي فيها القود والا كان من القسم الاول وعن جناية غصب ووديعة وعارية اذا ضمن رجل وشرط فيها حوالة وكفالة درر والنسب والحجر على الماذون نهر والغصب وامان القن اشباه وعقد الذمة وتعليق الرد بالعيب وتعليقه بخيار شرط وعزل القاضي كعزلتك ان شاء فلان فينعزل ويبطل الشرط لما ذكرنا انها كلها ليست بمعاوضة مالية فلا تؤثر فيها الشروط الفاسدة وبقي ما يجوز تعليقه بالشرط وهو مختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها كطلاق وعتاق وبالالتزامات التي يحلف بها كحج وصلاة والتوليات كقضاء وامارة عيني وزيلعي وزاد في النهر الاذن في التجارة وتسليم الشفعة والاسلام وحرر المصنف دخول الاسلام في القسم الاول من الاقرار ودخول الكفر هنا لانه ترك ويصح تعليق هبة وحوالة وكفالة وابراء عنها بملايم وما تصح اضافته الى الزمان المستقبل الاجارة وفسخها والمزارعة والمعاملة والمضاربة والوكالة والكفالة والايصاء والوصية والقضاء والامارة والطلاق والعتاق والوقف فهي اربعة عشر وبقي العارية والاذن في التجارة فيصحان مضافين ايضا عمادية وما لا تصح اضافته الى المستقبل عشرة البيع واجازته وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال والابراء عن الدين لانها تمليكات للحال فلا تضاف للاستقبال كما لا تعلق بالشرط الفاسد لما فيه من معنى القمار وبقي الوكالة على قول الثاني المفتى به انتهى

باب الصرف

عنونه بالباب لا الكتاب لانه من انواع البيع هو لغة الزيادة وشرعا بيع الثمن بالثمن اي ما خلق للثمنية ومنه المصوغ جنسا بجنس او بغير جنس كذهب بفضة ويشترط عدم التاجيل والخيار والتماثل اي التساوي وزنا والتقابض بالبراجم لا بالتخلية قبل الافتراق وهو شرط بقائه صحيحا على الصحيح ان اتحدا جنسا وان وصلية جودة وصياغة لما مر في الربا والا بان لم يتجانسا شرط التقابض لحرمة

النساء ولو باع النقدين احدهما بالآخر جزافا او بفضل وتقابضا فيه اي المجلس صح
والعوضان لا يتعينان حتى لو استقرضا فأدّيا قبل افتراقهما او امسكا ما اشارا
اليه في العقد وأديا مثلهما جاز ويفسد الصرف بخيار الشرط والاجل لاخلالهما
بالقبض ويصح مع اسقاطهما في المجلس لزوال المانع وصح خيار رؤية وعيب في مصوغ
لا نقد وفرع الشرط الفاسد يلتحق بأصل العقد عنده خلافا لهما ثم شرع
يظهر بعض الثمن زيفا فرده ينتقض فيه فقط لا ينصرف في ثمن الصرف قبل قبضه
لوجوبه حقا لله تعالى فلو باع دينارا بدراهم واشترى بها قبل قبضها ثوبا مثلا
فسد بيع الثوب والصرف بحاله باع امة تعدل الفا درهم مع طوق فضة في عنقها
قيمته الف انما بين قيمتهما ليفيد انقسام الثمن على المثمن او انه غير جنس الطوق
والا فالعبرة لوزن الطوق لا القيمة فقدره مقابل به والباقي بالجارية بالفين
نقد ألف منها او نسيئة وهذا اولى من قول الكنز
ونقد من الثمن الفا او باعها بالفين الف نقد والف نسيئة او باع
سيفا حليته خمسون وتخلص بلا ضرر فباعه بمائة ونقد خمسين فما نقد فهو ثمن
الفضة سواء سكت او قال خذ هذا من ثمنهما تحريا للجواز وكذا لو قال هذا المعجل
حصة حلية السيف لانه اسم للحلية ايضا لدخولها في بيعه تبعا ولو زاد خاصة فسد
البيع لازالته الاحتمال فان افترقا من غير قبض بطل في الحلية فقط وصح في السيف
ان تخلص بلا ضرر كطوق الجارية وان لم تتخلص الا بضرر بطل اصلا والاصل انه متى بيع
نقد مع غيره كمفضض ومزركش بنقد من جنسه شرط زيادة الثمن فلو مثله او اقل
او جهل بطل ولو بغير جنسه شرط التقابض فقط ومن باع اناء فضة بفضة او
بذهب ونقد بعض ثمنه في المجلس ثم افترقا صح فيما قبض فقط واشتركا في الاناء
لانه صرف ولا خيار للمشتري لتعيبه من قبله بعدم نقده بخلاف هلاك احد
العبدين قبل القبض فيخير لعدم صنعه وان استحق بعضه اي الاناء اخذ
المشتري ما بقي بقسطه او رد لتعيبه بغير صنعه فلت [illegible] ومفاده
تخصيص استحقاقه بالبينة لا بالاقرار فليحرر فان اجاز المستحق قبل فسخ

الحاكم

الحاكم العقد جاز العقد اختلفوا متى ينفسخ البيع اذا ظهر الاستحقاق وظاهر الرواية
انه لا ينفسخ ما لم يفسخ وهو الاصح فتح وكان الثمن له يأخذه البائع من المشتري
ويسلمه له اذا لم يفترقا بعد الاجازة ويصير العاقد وكيلا للمجيز فتتعلق احكام
العقد به دون المجيز حتى يبطل العقد بمفارقة العاقد دون المستحق جوهرة
ولو باع قطعة نقرة فاستحق بعضها اخذ المشتري ما بقي بقسطه بلا خيار
لان التبعيض لا يضرها وهذا لو كان الاستحقاق بعد قبضها وان قبل قبضها له
الخيار لتفرق الصفقة وكذا الدينار والدرهم جوهرة وصح بيع درهمين ودينار
بدرهم ودينارين بصرف الجنس بخلاف جنسه ومثله بيع كر بر وكر شعير بكري
بر وكري شعير وكذا بيع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار وصح بيع
درهم صحيح ودرهمين غلة بفتح فتشديد ما يرده بيت المال ويقبله التجار
بدرهمين صحيحين ودرهم غلة للمساواة وزنا وعدم اعتبار الجودة وصح بيع
من عليه عشرة دراهم دين ممن هي له اي من دائنه فصح بيعه منه دينارا بها
اتفاقا وتقع المقاصة بنفس العقد اذ لا ربا في دين سقط او بيعه بعشرة مطلقة
عن التقييد بدين عليه ان دفع البائع الدينار للمشتري وتقاصا العشرة الثمن
بالعشرة الدين ايضا استحسانا وما غالبه فضة وذهب فضة وذهب حكما
فلا يصح بيع الخالص به ولا بيع بعضه ببعض الا متساويا وزنا وكذا لا يصح
الاستقراض بها الا وزنا كما مر في بابه والغالب عليه الغش منهما في حكم عروض
اعتبارا للغالب فيصح بيعه بالخالص ان كان الخالص اكثر من المغشوش ليكون قدره
بمثله والزائد بالغش كما مر وبجنسه متفاضلا وزنا وعددا بصرف الجنس بخلافه
بشرط التقابض قبل الافتراق في المجلس في الصورتين لضرر التمييز وان كان الخالص
مثله اي المغشوش او اقل منه او لا يدرى فلا يصح البيع للربا في الاوليين ولاحتماله
في الثالث وهو اي غالب الغش لا يتعين بالتعيين ان راج لثمنيته حينئذ والا يروج
تعين به كسلعة وان قبله البعض فكزيوف فيتعلق العقد بجنسه زيفا ان علم

وغالب الغش

الصرف وهو لا يجوز كما لو اخذ بدل الصرف عرضا وجه الاستحسان انه يجب بهذا العقد ثمن واجب التعيين بالقبض والدين ليس
العقد لعموم المجانسة بين العين والدين لان بدل الصرف واجب التعيين بالقبض والدين قد سبق وجوبه لانهما اذا اقدما على
ولا محالة لا مع بقاء عقد الصرف فيجعل المقاصة متضمنة لفسخ الاول والاضافة الى الدين الذي كان عليه ضرورة اذ لولا ذلك كان

البايع بحاله والا فبجنسه جيدا وصح المبايعة والاستقراض بما يروج منه محلا بالعدد
فيما الانصر فيه فان راج وزنا فبه او عددا فبه او بهما فبكل منهما والمتساوي غشه
وفضته او ذهبه كغالب الفضة والذهب في تبايع واستقراض فلم يجز الا بالوزن
الا اذا اشار اليهما كما في الخلاصة واما في الصرف فكغالب غش فيصح بالاعتبار المار
اشترى شيئا به بغالب الغش وهو نافق او بفلوس نافقة فكسد ذلك قبل
التسليم للبايع بطل البيع كما لو انقطعت عن ايدي الناس فانه كالكساد وكذا
حكم الدراهم لو كسدت او انقطعت بطل وصححاه بقيمة المبيع وبه يفتى رفقا
بالناس بحر وحقائق وحد الكساد ان تترك المعاملة بها في جميع البلاد فلو
راجت في بعضها لم يبطل بل يتخير البايع لتعيبها وحد الانقطاع عدم وجودها
في السوق وان وجد في يد الصيارفة وفي البيوت كذا ذكره العيني وابن الملك
بالعطف خلافا لما في نسخ المصنف وقد عزاه للهداية ولم اره فيها والله تعالى اعلم
وفي البزازية لو راجت قبل فسخ البايع البيع عاد جائزا لعدم انفساخ العقد
بلا فسخ وعليه فقول المصنف بطل البيع اي ثبت للبايع ولاية فسخه والله الموفق
وقيد بالكساد لانه لو نقصت قيمتها قبل القبض فالبيع على حاله اجماعا ولا
يتخير البايع وعكسه لو غلت قيمتها وازدادت فكذلك البيع على حاله ولا يتخير
المشتري ويطالب بنقد ذلك العيار الذي كان وقع وقت البيع فتح وقيد بقوله
قبل التسليم لانه لو باع دلال وكذلك فضولي متاع الغير بغير اذنه بدراهم
معلومة واستوفاها فكسدت قبل دفعها الى رب المتاع لا يفسد البيع
لان حق القبض له عيني وغيره وصح البيع بالفلوس النافقة وان لم تعين
كالدراهم وبالكاسدة لا حتى يعينها كسلع ويجب على المستقرض رد مثل
افلس القرض اذا كسدت واوجب محمد قيمتها يوم الكساد وعليه الفتوى بزازية
وفي النهر وتاخير صاحب الهداية دليلهما ظاهر في اختيار قولهما اشترى شيئا
بنصف درهم مثلا فلوس صح بلا بيان عدد للعلم به وعليه فلوس تباع

اي دليل الصاحبين هـ ح

قوله ظاهر في اختيار قولهما اي من حيث ابطالهما القيمة والاعتبار بوجوبها يوم القرض بخلاف محمد هـ ح

بنصف

٢٩

بنصف درهم وكذا بثلث درهم او ربعه وكذا او كذا لو اشترى بدرهم فلوس او
بدرهمين فلوس جاز عند الثاني وهو الاصح للعرف كافي ومن اعطى صيرفيا درهما
كبيرا فقال اعطني به نصف درهم فلوسا بالنصب صفة نصف ونصفا من الفضة
كبيرا الا حبة صح ويكون النصف الا حبة بمثله وما بقي بالفلوس ولو كرر لفظ نصف
بطل في الكل للزوم الربى وبما تقرر ظهر ان الاموال ثلاثة الاول ثمن بكل حال
وهو النقدان صحبته الباء او لا قوبل بجنسه او لا والثاني مبيع بكل حال
كالثياب والدواب والثالث ثمن من وجه مبيع من وجه كالمثليات فان اتصل
بها الباء فثمن والا فمبيع واما الفلوس فان رائجة فكثمن والا فكسلع والثمن
من حكمه عدم اشتراط وجوده في ملك العاقد عند العقد وعدم بطلانه
اي العقد بهلاكه اي الثمن ويصح الاستبدال به في غير الصرف والسلم لا فيهما
وحكم المبيع خلافه اي الثمن في الكل فيشترط وجود المبيع في ملكه وهكذا
ومن حكمهما وجوب التساوي عند المقابلة بالجنس في المقدرات كما تقرر تذنيب
في بيع العينة ويانيك تحقيقها في الكفالة وبيع التلجية ويانيك تحقيقها في الاقرار وبيع
التلجية هو ان يظهرا عقدا وهما لا يريدانه يلجئ اليه لخوف عدو وهو ليس
ببيع في الحقيقة بل كالهزل كما بسطته في اخر شرحي على المنار ونقلت عن
التلويح ان الاقسام ثمانية وسبعون وعقد له قاضي خان فصلا اخر الاكراه
ملخصه انه بيع منعقد غير لازم كالبيع بالخيار وجعله الباقاني فاسدا ولو
ادعى احدهما بيع التلجية وانكر الاخر فالقول لمدعي الجد بيمينه ولو برهن
احدهما قبل ولو برهنا فالتلجية ولو تبايعا في العلانية ان اعترفا ببنائه
على التلجية فالبيع باطل للاتفاق انهما هازلان به والا فلازم ولو لم يحضرهما
نية فباطل على الظاهر منية قلت ومفاده انهما لو تواضعا على
الوفاء قبل العقد ثم عقدا خاليا عن شرط الوفاء فالعقد جائز ولا عبرة
للمواضعة وبيع الوفاء ذكرته هنا تبعا للدرر وصورته ان يبيعه العين

فالاتفاق اما على اعراضهما واما على بنائهما واما على ذهولهما واما على بناء احدهما واعراض الاخر فمدار الاتفاق ستة وان اختلفا بدعوى احد المتعاقدين تكون اما اعراضهما واما بناؤهما واما ذهولهما واما بناؤه واعراض الاخر او ذهوله واما اعراضه مع بناء الاخر او ذهوله واما ذهوله مع بناء الاخر او اعراضه تصير تسعة وعلى كل تقدير من التقادير التسعة يكون اختلاف الخصم بان يدعي احدى الصور الثمانية هـ ح

على بيع العينة والوفاء

معـ

تواضعا خـ

بالبع على انه ان رد عليه الثمن رد عليه العين وسماه الشافعية بالرهن المعاد
ويسمى بمصر ببيع الامانة وبالشام بيع الاطاعة قيل هو رهن فتضمن زوائده
وقيل بيع يفيد الانتفاع به وفي اقالة شرح المجمع عن النهاية وعليه الفتوى
وقيل ان بلفظ البيع لم يكن رهنا ثم ان ذكر الفسخ فيه او قبله او زعماه
غير لازم كان بيعا فاسدا ولو بعده على وجه الميعاد جاز ولزم الوفاء به
لان المواعيد قد تكون لازمة لحاجة الناس وهو الصحيح كما في الكافي والخانية
واقره خسرو هنا والمص في باب الاكراه وابن الملك في باب الاقالة بزيادة
وفي الظهيرية لو ذكر الشرط بعد العقد يلتحق بالعقد عند ابي حنيفة ولم يذكر
انه في مجلس العقد او بعده وفي البزازية ولو باعه الاخر باتا يتوقف على
اجازة مشتريه وفاء ولو باعه المشتري فللبايع او ورثته حق استرداده
وافاد في الشرنبلالية ان ورثة كل من البايع والمشتري له يقوم مقام مورثه
نظرا لجانب الرهن فليحفظ ولو استاجره بايعه لا يلزمه الا الاجر لانه رهن
حكما حتى لا يحل الانتفاع به قلت وفي فتاوى ابن الجلبي ان صدرت
الاجارة بعد قبض المشتري وفاء ولو للبناء وحده فهي صحيحة والاجرة لازمة
للبايع طول مدة التواجر هـ قنية قلت وعليه فلو مضت
المدة وبقي في يده فافتى علماء الروم بلزوم اجر المثل ويسمونه بيع الاستغلال
وفي الدرر صح بيع الوفاء في العقار استحسانا واختلف في المنقول وفي
الملتقط اختلفا ان البيع بات او وفاء جزاء وهزل فالقول لمدعي الجد والبتات
الا بقرينة الهزل او الوفاء قلت لاكنه ذكر في الشهادات ان القول
لمدعي الوفاء استحسانا كما سيجي فليحفظ ولو قال البايع بعته بيعا
باتا فالقول له الا ان يدل على الوفاء بنقصان الثمن كثيرا الا ان يدعي صاحبه
تغير السعر وفي الاشباه في اواخر قاعدة العادة محكمة عن المنية لو دفع
غزلا الى حايك لينسجه بالنصف جوزه مشايخ بخارى للعرف ثم نقل في اخرها

عن اجارة

٤٠

عن اجارة البزازية ان به يفتي مشايخ بلخ وخوارزم وابو علي النسفي ايضا قال والفتوى
على جواب الكتاب لانه منصوص عليه فيلزم ابطال النص وفيها من البيع الفاسد
القول السادس في بيع الوفاء انه صحيح لحاجة الناس فرارا من الربى وقالوا ما ضاق
على الناس امر الا اتسع حكمه ثم قال والحاصل ان المذهب عدم اعتبار العرف الخاص
ولاكن افتى كثير باعتباره فاقول على اعتباره ينبغي ان يفتى بان ما يقع في بعض الاسواق
من خلو الحوانيت لازم ويصير الخلو في الحانوت حقا له فلا يملك صاحب الحانوت
اخراجه منها ولا اجارتها لغيره ولو كانت وقفا وكذا اقول على اعتبار العرف الخاص
قد تعارف الفقهاء النزول عن الوظايف بمال يعطى لصاحبها وينبغي الجواز وانه لو
نزل له وقبض منه المبلغ ثم اراد الرجوع لا يملك ذلك ولا حول ولا قوة الا بالله قلت
وايده في زواهر الجواهر بما في واقعات الضريري رجل في يده دكان فغاب فرفع المتولي
امره للقاضي فامره القاضي بفتحه واجارته ففعل المتولي ذلك وحضر الغايب
فهو اولى بدكانه وان كان له خلو فهو اولى بخلوه ايضا وله الخيار في ذلك فان شاء
فسخ الاجارة وسكن في دكانه وان شاء اجازها ورجع بخلوه على المستاجر ويومر
المستاجر باداء ذلك ان رضي به والا يومر بالخروج من الدكان والله تعالى اعلم هـ بلفظه

كتاب الكفالة

مناسبتها للبيع لكونها فيه غالبا ولكونها بالامر معاوضة انتهاء هي لغة الضم
وحكى ابن القطاع كفلته وكفلت به وعنه وتثلث الفاء وشرعا ضم ذمة الكفيل
الى ذمة الاصيل في المطالبة مطلقا بنفس او بدين او عين كمغصوب ونحوه كما
سيجي لان المطالبة تعم ذلك ومن عرفها بالضم في الدين انما اراد تعريف نوع منها
وهو الكفالة بالمال لانه محل الخلاف وبه يستغنى عما ذكره منلا خسرو وركنها
ايجاب وقبول بالالفاظ الاتية ولم يجعل الثاني ركنا وشرطها كون المكفول به
نفسا او مالا مقدور التسليم من الكفيل فلم تصح بحد وقود وفي الدين كونه
صحيحا قايما الا ما سقط بموته ولا ضعيفا كبدل كتابة ونفقة زوجة قبل الحكم بجعل

قوله عما ذكره منلا خسرو حيث قال هي ضم ذمة الى ذمة
في مطالبة النفس او المال او التسليم هـ ح

قوله ولم يجعل الثاني ركنا اي في قوله الاخير بل
قال تتم بالكفيل وحده موقوفة على اجازة الطالب
وقيل نافذة وللطالب حق الرد وهو الاصح كما في المحيط
اي من قوليه واثر الخلاف يظهر فيما اذا مات المكفول له
قبل القبول من قال تتوقف قال لا يواخذ الكفيل كذا في النهر
هـ ح

قوله قبل الحكم او والرضى كما في النهر هـ ح

فما ليس دين بلا ولي غمر وحكمها لزوم المطالبة على الكفيل بما هو على الاصيل
نفسا او مالا واهلها من هو اهل للتبرع فلا تنعقد من مجنون ولا صبي الا اذا
استدان له وليه وامره ان يكفل المال عنه فيصح ويكون اذنا في الاداء محيط
ومعناه ان الصبي يطالب بهذا المال بموجب الكفالة ولولاها لطولب الولي غمر
ولا من مريض الا من الثلث ولا من عبد ولو ماذونا في التجارة ويطالب بعد العتق
الا اذا اذن له المولى ولا من مكاتب ولو باذن المولى والمدعى وهو الدائن مكفول
له والمدعى عليه وهو المديون مكفول عنه ويسمى الاصيل ايضا والنفس او المال
مكفول به ومن لزمته المطالبة كفيل ودليلها الاجماع وسنده قوله عليه الصلاة
والسلام الزعيم غارم وتركها احوط مكتوب في التوراة الزعامة اولها ملامة
واوسطها ندامة واخرها غرامة مجتبى وكفالة النفس تنعقد بكفلت نفسه
ونحوها مما يعبر به عن بدنه كالطلاق وقد منا ثمة انهم لو تعارفوا الطلاق اليد
على الجملة وقع به الطلاق فكذا في الكفالة فتح وبجزء شائع ككفلت بنصفه
او ربعه وينعقد بضمنته او علي او الي او عندي او انا به زعيم اي كفيل
او قبيل به اي بفلان او غريم او حميل بمعنى محمول بدائع وينعقد بقوله انا ضامن
حتى يجتمعا او حتى يلتقيا ويكون كفيلا الى الغاية تتارخانية وقيل لا ينعقد
لعدم بيان المضمون به اهو نفس او مال كما نقله في الخانية عن الثاني قال المص
والظاهر انه ليس المذهب لكنه استنبط منه في فتاويه انه لو قال الطالب ضمنته
بالمال وقال الضامن انما ضمنت بنفسه لا يصح ثم قال وينبغي انه اذا اعترف
انه ضمن بالنفس ان يواخذ باقراره اي اخير وراجعه كما لا تنعقد في قوله
انا ضامن او كفيل لمعرفته على المذهب خلافا للثاني لانه لم يلتزم المطالبة
بل المعرفة واختلف في انا ضامن لتعريفه او على تعريفه والوجه اللزوم فتح
كانا ضامن لوجهه لانه يعبر به عن الجملة سراج وفي معرفة فلان علي يلزمه
ان يدل عليه خانية ولا يلزم ان يكون كفيلا غمر واذا كفل الى ثلاثة ايام

مثلا كان

لانهما لما لم يتفقا على احد الامرين لم يعلم المضمون به اهو نفس او مال هـ ح

قوله والوجه اللزوم لانه مصدر متعد الى اثنين فقد التزم ان يعرفه الغريم بخلاف معرفته فانه لا يقتضي الا معرفة الكفيل للمطلوب كلام الفتح هـ ح

١

معا صح البيع لا كن في القهستاني لو كانا معا لم ينعقد كما قالوا في السلام وعلى الاول
ما في الاشباه تكرار الايجاب يبطل للاول الا في عتق وطلاق على مال وسيجيء
في الصلح وفي المنظومة المحبية

وكل عقد بعد عقد جددا ... فابطل الثاني لانه سدى
فالصلح بعد الصلح اضحى باطلا ... كذا النكاح ما عدا مسائلا
منها الشرا بعد الشراء صححوا ... كذا الكفالة على ما صححوا
اذ المراد صح في المحقق ... منها اذا زيادة التوثق

وهما عبارة عن كل لفظين ينبئان على معنى التملك والتمليك ماضيين
كبعت واشتريت او حالين كمضارعين لم يقرنا بسوف والسين كابيعك فيقول
اشتريه او احدهما ماض والاخر حال ولا كن لا يحتاج الحال الى نية بخلاف الثاني
فان نوى به الايجاب للحال صح على الاصح والا لا الا اذا استعملوه للحال كاهل
خوارزم فكالماضي وكابيعك الان لتمحضه للحال واما المتمحض للاستقبال
فكالامر لا يصح اصلا الا الامر اذا دل على الحال كخذه بكذا فقال اخذته او رضيت
صح بطريق الاقتضاء فليحفظ وتصح اضافته الى عضو تصح اضافة العتق
اليه كوجه وفرج والا لا كظهر وبطن وكل ما دل على معنى بعت واشتريت
نحو قد فعلت ونعم وهات الثمن وهو لك او عبدك او فداك او خذه
قبول لا كن في الولوالجية اذا بدأ البائع فقبل المشتري بنعم لم ينعقد لانه ليس
بتحقيق وبعكسه صح لانه جواب وفي القنية نعم بعد الاستفهام كهل بعت
مني بكذا ابيع ان نقد الثمن لان النقد دليل التحقيق ولو قال بعته فبلغه
يا فلان فبلغه غيره جاز فليحفظ ولا يتوقف شطر العقد فيه اي في البيع
على قبول غائب فلو قال بعت فلانا الغائب فبلغه فقبل لم ينعقد اتفاقا
الا اذا كان بكتابة او رسالة فيعتبر مجلس بلوغهما كما لا يتوقف في النكاح
على الاظهر خلافا للثاني فله الرجوع لانه عقد معاوضة بخلاف الخلع والعتق

على مال حيث يتوقف اتفاقا فلا رجوع لان يمين نهاية واما الفعل فالتعاطي وهو التناول
قاموس في خسيس ونفيس خلافا للكرخي ولو التعاطي من احد الجانبين فتح
على الاصح فتح وبه يفتي فيض اذا لم يصرح معه مع التعاطي بعدم الرضاء فلو دفع
الدراهم واخذ البطاطيخ والبايع يقول لا اعطيها بها لم ينعقد كما لو كان بعد عقد
فاسد خلاصة وبزازية وصرح في البحر بان الايجاب والقبول بعد عقد فاسد لا ينعقد
بهما البيع قبل متاركة الفاسد ففي بيع التعاطي بالاولى وعليه فيحمل ما في الخلاصة
وغيرها على ذلك وتمامه في الاشباه من الفوايد اذا بطل التضمن بطل المتضمن والمبنى
على الفاسد فاسد وقيل لابد في التعاطي من الاعطاء من الجانبين وعليه
الاكثر قاله الطرسوسي واختاره البزازي وافتى به الحلواني واكتفى الكرماني
بتسليم المبيع مع بيان الثمن فتحرر ثلاثة اقوال وقد علمت المفتى به وحررنا في شرح
الملتقى صحة الاقالة والاجارة والصرف بالتعاطي فليحفظ فروع ما يستجره
الانسان من البياع اذا حاسبه على اثمانها بعد استهلاكها جاز استحسانا بيع
البراءة التي يكتبها الديوان على العمال لا يصح بخلاف بيع خطوط الايمة لان مال
الوقف قايم ثمة ولا كذلك هنا اشباه وقنية ومفاده انه يجوز للمستحق بيع
خبزه قبل قبضه من المشرف بخلاف الجندي بحر وتعقبه في النهر وافتى المصنف
ببطلان بيع الجامكية لما في الاشباه بيع الدين انما يجوز من المديون وفيها وفي
الاشباه لا يجوز الاعتياض عن الوظايف بالاوقاف وفيها في اخر بحث تعارض
العرف مع اللغة المذهب عدم اعتبار العرف الخاص لكن افتى كثير باعتباره وعليه
فيفتي بجواز النزول عن الوظايف بمال وبلزوم خلو الحوانيت فليس لرب الحانوت
اخراجه ولا اجارتها لغيره ولو وقفا ملخصا وفي معين المفتي للمصنف معزيا
للولوالجية عمارة في ارض بيعت فان بناء او اشجار جاز وان كرابا او كري انهار
ونحوه مما لم يكن ذلك بمال ولا بمعنى مال لم يجز هـ قلت ومفاده ان بيع
المسكة لا يجوز وكذا رهنها ولذا جعلوه الان فراغا كالوظايف فليحرر هـ

وسنذكره

لا يجوز الاعتياض عن [illegible]

وسنذكره في بيع الوفاء وينعقد البيع بلفظ واحد كما في بيع القاضي والوصي
والاب من طفله وشرايه منه فانه لوفور شفقته جعلت عبارته كعبارتين
وتمامه في الدرر واذا اوجب واحد قبل الاخر بايعا كان او مشتريا في المجلس
لان خيار القبول مقيد به كل المبيع بكل الثمن او ترك ليلا يلزم تفريق الصفقة
الا اذا اعاد الايجاب والقبول او رضي الاخر وكان الثمن منقسما على المبيع بالاجزاء
كمكيل وموزون والا وان رضي الاخر لعدم جواز البيع بالحصة ابتداء
كما حرره الواني او بين ثمن كل كقوله بعتهما كل واحد بماية وان لم يكرر لفظ
بعت عند ابي يوسف ومحمد وهو المختار كما في الشرنبلالية عن البرهان وما لم
يقبل بطل الايجاب ان رجع الموجب قبل القبول او قام احدهما وان لم
يذهب عن مجلسه على الراجح نهر وابن الكمال فانه كمجلس خيار المخيرة وكذا
ساير التمليكات فتح واذا وجد لزم البيع بلا خيار الا لعيب او رؤية
خلافا للشافعي وحديثه محمول على تفرق الاقوال اذ الاحوال ثلاث قبل
قولهما وبعده وبعد احدهما واطلاق المتبايعين في الاول مجاز الاول
وفي الثاني مجاز الكون وفي الثالث حقيقة فيحمل عليه وشرط لصحته
معرفة قدر مبيع وثمن ووصف ثمن كمصري او دمشقي غير مشار اليه
لا يشترط ذلك في مشار اليه لنفي الجهالة بالاشارة ما لم يكن ربويا قوبل
بجنسه او سلما اتفاقا او راس مال سلم لو مكيلا او موزونا خلافا لهما
كما سيجيء فرع لو كان الثمن في صرة ولم يعرف ما فيها من خارج خير
ويسمى خيار الكمية لا خيار الرؤية لعدم ثبوته في النقود فتح وصح بثمن
حال وهو الاصل ومؤجل الى معلوم ليلا يفضي الى النزاع ولو باع مؤجلا
صرف لشهر به يفتى ولو اختلفا في الاجل فالقول لنافيه الا في السلم ولو
في قدره فلمدعي الاقل والبينة فيهما للمشتري ويبطل الاجل بموت المديون
فروع باع بحال ثم اجله اجلا معلوما او مجهولا كنيروز وحصاد صار

ولو في مضيه فالقول والبينة للمشتري ويبطل الخ

مؤجلا منية له الف من ثمن مبيع فقال اعط كل شهر مائة فليس بتاجيل بزازية
عليه الف ثمن جعله ربه نجوما ان اخل بنجم حل الباقي فالامر كما شرطا ملتقط
وهي كثيرة الوقوع قلت وبما يكثر وقوعه ما لو شرى بقطع رائجة
فكسدت بقرب جديدة تجب قيمتها يوم البيع من الذهب لا غير اذ لا يمكن
الحكام الحكم بمثلها لمنع السلطان منها ولا يدفع قيمتها من الفضة الجديدة
لانها مما لم يغلب غشها فجيدها ورديها سواء اجماعا اما ما غلب غشه ففيه
الخلاف كما سيجيء في فصل القرض فتنبه وبه اجاب سعدي افندي وهذا
اذا بيع بثمن دين فلو بعين فسد فتح او بخلاف جنسه ولم يجمعهما قدر
لما فيه من ربى النساء كما سيجيء في بابه والاجل ابتداؤه من وقت
التسليم ولو فيه خيار فمذ سقوط الخيار عنده خانية وللمشتري بثمن
مؤجل الى سنة منكرة اجل سنة ثانية مذ تسلم لمنع البايع السلعة
عن المشتري سنة الاجل المنكرة تحصيلا لفايدة التاجيل فلو معينة او لم يمنع
البايع من التسليم لا اتفاقا لان التقصير منه والثمن المسمى قدره لا وصفه
ينصرف مطلقه الى غالب نقد البلد بلد العقد مجمع الفتاوى لانه المتعارف
وان اختلف النقود مالية كذهب شريفي وبندقي فسد العقد مع الاستواء
في رواجها الا اذا بين في المجلس لزوال الجهالة وصح بيع الطعام هو في عرف
المتقدمين اسم للحنطة ودقيقها كيلا وجزافا مثلث الجيم معرب كزاف
المجازفة اذا كان بخلاف جنسه ولم يكن راس مال الشرطية معرفته كما سيجيء
او كان بجنسه وهو دون نصف صاع اذ لا ربى فيه كما سيجيء ومن المجازفة
البيع باناء وحجر لا يعرف قدره قيد فيهما وللمشتري الخيار فيهما نهر وهذا
اذا لم يحتمل الاناء النقصان والحجر التفتت فاذا احتملهما لم يجز كبيعه قدر
ما يملأ هذا البيت ولو قدر ما يملأ هذا الطست جاز سراج وصح في ما سمى
صاع في بيع صبرة كل صاع بكذا مع الخيار للمشتري لتفرق الصفقة عليه

ويسمى

ويسمى خيار التكشف وصح في الكل ان كيلت في المجلس لزوال المفسد قبل تقرره او سمي
جملة قفزانها بلا خيار لو عند العقد وبه لو بعده في المجلس او بعده عندهما وبه يفتى
فان رضي هل يلزم البيع بلا رضى البايع الظاهر نعم نهر وفسد في الكل في بيع ثلة
بفتح فتشديد قطيع الغنم او ثوب كل شاة او ذراع بكذا لف ونشر وان علم عدد
الغنم في المجلس لم ينقلب صحيحا عنده على الاصح ولو رضيا انعقد بالتعاطي ونظيره
البيع بالرقم اي العلامة سراج كمصوغ او ان بدايع ولو سمى عدد الغنم والذرع
او جملة الثمن صح اتفاقا والضابط لكلمة كل ان الافراد ان لم تعلم نهايتها فان لم
تود الجهالة فالاستغراق كيمين وتعليق والا فان لم تعلم في المجلس فعلى الواحد
اتفاقا كاجارة وكفالة واقرار والا فان تفاوتت الافراد كالغنم لم يصح في شيء
عنده والاصح في واحد عنده كالصبرة وصححاه فيهما في الكل بحر وفي النهر عن العيون
والشرنبلالية عن البرهان والقهستاني عن المحيط وغيرها وبقولهما يفتى تيسيرا
وان باع صبرة على انها مائة قفيز بمائة درهم وهي اقل او اكثر اخذ المشتري
الاقل بحصته ان شاء او فسخ لتفرق الصفقة وكذا كل مكيل او موزون ليس
في تبعيضه ضرر وما زاد للبايع لوقوع العقد على قدر معين وان باع المذروع
مثله على انه مائة ذراع مثلا اخذ المشتري الاقل بكل الثمن او ترك الا اذا قبض
المبيع او شاهده فلا خيار له لانتفاء الغرر نهر واخذ الاكثر بلا خيار للبايع
لان الذرع وصف لتعيبه بالتبعيض ضد القدر والوصف لا يقابله شيء من الثمن
الا اذا كان مقصودا بالتناول كما افاده بقوله وان قال في بيع المذروع كل
ذراع بدرهم اخذ الاقل بحصته لصيرورته اصلا بافراده بذكر الثمن او ترك
لتفريق الصفقة وكذا اخذ الاكثر كل ذراع بدرهم او فسخ لدفع ضرر التزام
الزايد وفسد بيع عشرة اذرع من مائة ذراع من دار او حمام وصححاه وان
لم يسم جملتها على الصحيح لان ازالتها بيدهما لا يفسد بيع عشرة اسهم من مائة
سهم اتفاقا لشيوع السهم لا الذراع بقي لو تراضيا على تعيين الاذرع في مكان

لم اره وينبغي انقلابه صحيحا ولو في المجلس ولو بعده فبيع بالتعاطي نهر اشترى
عددا من قيمي ثيابا او غنما جوهرة على انه كذا فنقص او زاد فسد للجهالة
ولو اشترى ارضا على ان فيها كذا نخلا مثمرا فاذا واحدة فيها لا تثمر فسد بحر
كما لو باع عددا من الثياب او غنما واستثنى واحدا بغير عينه فسد ولو بعينه
جاز البيع خانية ولو بين ثمن كل من القيمي بان قال كل ثوب منه بكذا ونقص
ثوب صح البيع بقدره بقدره لعدم الجهالة وخير لتفرق الصفقة وان زاد
ثوب فسد لجهالة المزيد ولورد الزائد او عزله هل يحل له الباقي خلاف اشترى
ثوبا تتفاوت جوانبه فلو لم تتفاوت ككرباس لم تحل له الزيادة ان لم يضره
القطع وجاز بيع ذراع منه نهر على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم اخذه
بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار لانه انفع واخذه بتسعة في تسعة
ونصف بخيار لتفرق الصفقة وقال محمد ياخذه في الاول بعشرة ونصف بالخيار
وفي الثاني بتسعة ونصف به وهو اعدل الاقوال بحر واقره المص وغيره قلت
لاكن صحح القهستاني وغيره قول الامام وعليه المتون فعليه الفتوى والله اعلم

فصل

فيما يدخل في البيع تبعا وما لا يدخل الاصل ان مسائل هذا الفصل مبنية على
قاعدتين احداهما ما افاده بقوله كل ما كان في الدار من البناء يعني كل ما هو
متناول اسم المبيع عرفا يدخل بلا ذكر وذكر الثانية بقوله او متصلا به تبعا
لها دخل في بيعها يعني ان كل ما كان متصلا بالمبيع اتصال قرار وهو ما وضع
لا لان يفصله البشر دخل تبعا وما لا فلا وما لم يكن من القسمين فان من
حقوقه ومرافقه دخل بذكرها والا لا فيدخل البناء والمفاتيح المتصلة
اغلاقها كضبة وكيلون ولو من فضة لا القفل لعدم اتصاله والسلم المتصل
والسرير والدرج المتصلة والرحى لو اسفلها مبنيا والبكرة لا الدلو والحبل
ما لم يقل بمرافقها في بيعها اي الدار وكذا بستانها كما سيجيء في باب الاستحقاق

ويدخل

ويدخل في بيع الحمام القدور لا القصاع وفي الحمار اكافه ان شراه من المكاري عيني واهل
القرى لا لو من الحمريين وتدخل قلادته عرفا ويدخل ولد البقرة الرضيع وفي الاتان
لا رضيعا او لا به يفتى وتدخل ثياب عبد وجارية اي كسوة مثلهما يعطيهما هذه
او غيرها لا حليها الا ان سلمها او قبضها وسكت وتمامه في الصيرفية ويدخل
الشجر في بيع الارض بلا ذكر قيد في المسئلتين فبالذكر اولى مثمرة كانت او لا صغيرة
او كبيرة الا اليابسة لانها على شرف القطع فتح اذا كانت موضوعة فيها كالبناء للقرار
فلو فيها صغار تقلع زمن الربيع ان من اصلها تدخل وان من وجه الارض لا الا بالشرط
وتمامه في شرح الوهبانية وفي القنية شرى كرما دخل الوثايل المنصوبة في الارض
وكذا الاعمدة المدفونة في الارض التي عليها اغصان الكرم المسماة بارض الخليل
بركايز الكرم وفي النهر كلما دخل تبعا لا يقابله شيء من الثمن لكونه كالوصف
وذكره المص في باب الاستحقاق قبيل السلم لا يدخل الزرع في بيع الارض بلا تسمية
الا اذا نبت ولا قيمة له فيدخل في الاصح شرح مجمع ولا الثمر في بيع الشجر بدون
الشرط عبر بها بالشرط وثمة بالتسمية ليفيد ان لا فرق وان هذا الشرط غير مفسد
وخصاه بالثمر اتباعا لقوله صلى الله عليه وسلم الثمرة للبايع الا ان يشترطه المبتاع
ويؤمر البايع بقطعهما الزرع والثمر وتسليم المبيع الارض والشجر عند وجوب
تسليمهما فلو لم ينقد الثمن لم يؤمر به خانية وان لم يظهر صلاحه لان ملك
المشتري مشغول بملك البايع فيجبر على تسليمه فارغا كما لو اوصى بنخل لرجل
وعليه بسر حيث يجبر الورثة على قطع البسر هو المختار من الرواية ولو الجنية
وملكي الفصولين باع ارضا بدون الزرع فهو للبايع باجر مثلها محمول على اذا
رضي المشتري نهر ومن باع ثمرة بارزة اما قبل الظهور فلا يصح اتفاقا ظهر
صلاحها ام لا صح في الاصح ولو برز بعضها دون بعض لا يصح في ظاهر المذهب
وصححه السرخسي وافتى الحلواني بالجواز لو الخارج اكثر زيلعي ويقطعها المشتري
في الحال جبرا عليه وان شرط تركها على الاشجار فسد البيع كشرط القطع على البايع

المشدودة على الاوتاد

حاوي وقيل قايله محمد لا يفسد اذا تناهت الثمرة المتعارف فكان شرطا يقتضيه العقد
وبه يفتى بحر عن الاسرار ولكن في القهستاني عن المضمرات انه على قولهما الفتوى فتنبه
قيد باشتراط الترك لانه لو شراها مطلقا وتركها باذن البايع طاب له الزيادة وان
بغير اذنه تصدق بما زاد في ذاتها وان بعد ما تناهت لم يتصدق بشيء وان استاجر
الشجر الى وقت الادراك بطلت الاجارة وطابت الزيادة لبقاء الاذن ولو استاجر
الارض لترك الزرع فسدت لجهالة المدة ولم تطب الزيادة ملتقى الابحر لفساد الاذن
بفساد الاجارة بخلاف الباطل كما حررناه في شرحه والحيلة ان ياخذ الشجرة معاملة
على ان له جزءا من الف جزء وان يشتري اصول الرطبة كالباذنجان واشجار البطيخ
والخيار ليكون الحادث للمشتري وفي الزرع والحشيش يشتري الموجود ببعض الثمن
ويستاجر الارض مدة معلومة يعلم فيها الادراك بباقي الثمن وفي الاشجار الموجود
ويحل له البايع ما يوجد فان خاف ان يرجع يقول على اني متى رجعت في الاذن تكون
ماذونا في الترك بشمني ملخصا ما جاز ايراد العقد عليه بانفراده صح استثناؤه
منه الا الوصية بالخدمة يصح افرادها دون استثنائها اشباه ثم فرع على هذه
القاعدة بقوله فصح استثناء قفيز من صبرة وشاة معينة من قطيع وارطال
معلومة من بيع ثمر نخلة لصحة ايراد العقد عليها ولو الثمر على رؤس النخل
على الظاهر كصحة بيع بر في سنبلة بغير سنبل البر لاحتمال الربى وباقلا وارز
وسمسم في قشرها وجوز ولوز وفستق في قشرها الاول وهو الاعلى وعلى البايع
اخراجه الا اذا باع بما فيه وهل له خيار رؤية الوجه نعم فتح وانما بطل بيع ما في
تمر وقطن وضرع من نوى وحب ولبن لانه معدوم عرفا واجرة كيل وعد
ووزن وذرع على بايع لانه من تمام التسليم واجرة وزن ثمن ونقده وقطع
ثمر واخراج طعام من سفينة على مشتر الا اذا قبض البايع الثمن ثم جاء يرده
بعيب الزيافة فرع ظهر بعد نقد الصراف ان الدراهم زيوف رد الاجرة
وان وجد البعض فبقدره نهر عن اجارة البزازية واما الدلال فان باع العين

بنفسه

بنفسه باذن ربها فاجرته على البايع وان سعى بينهما وباع المالك بنفسه
يعتبر العرف وتمامه في شرح الوهبانية ويسلم الثمن اولا في بيع سلعة بدنانير
ودراهم اي احضر البايع السلعة وفي بيع سلعة بمثلها او ثمن بمثله سلما معا
ما لم يكن احدهما دينا كسلم وثمن مؤجل ثم التسليم يكون بالتخلية على وجه يتمكن
من القبض بلا مانع ولا حايل وشرط في الاجناس شرطا ثالثا ان يقول خليت
بينك وبين المبيع فلو لم يقله او كان بعيدا لم يصر قابضا والناس عنه غافلون
فانهم يشترون قرية ويقرون بالتسليم والقبض وهو لا يصح به القبض على الصحيح
وكذا الهبة والصدقة خانية وتمامه فيما علقناه على الملتقى وجده اي البايع
الثمن زيوفا فليس له استرداد السلعة وحبسها به لسقوط حقه بالتسليم
وقال زفر له ذلك كما لو وجدها رصاصا او ستوقة او مستحقا كما لو ارتهن
منية قبض بدل دراهمه الجياد التي كانت له على زيد زيوفا على ظن انها
جيادا ثم علم بانها زيوف يردها ويسترد الجياد ان كانت قايمة والا فلا يرد
ولا يسترد كما لو علم بذلك عند القبض وقال ابو يوسف يرد مثل الزيوف ويرجع
بالجياد كما لو كانت رصاصا او ستوقة اشترى شيئا وقبضه ومات مفلسا
قبل نقد الثمن فالبايع اسوة للغرماء وعند الشافعي هو احق به كما لو لم يقبضه
المشتري فان البايع احق به اتفاقا ولنا قوله صلى الله عليه وسلم اذا مات
المشتري مفلسا فوجد البايع متاعه بعينه فهو اسوة للغرماء شرح مجمع للعيني
فروع باع نصف الزرع بلا ارض ان باعه الاكار لرب الارض جاز وبعكسه
لا الا اذا كان البذر من الاكار ينبغي ان يجوز خانية باع شجرا او كرما مثمرا الا يدخل
الثمر وحينئذ فيعار الشجر الى الادراك فلو ابى المشتري اعارته خير البايع
ان شاء ابطل البيع او قطع الثمر جامع الفصولين قال في النهر ولا فرق يظهر
بين المشتري والبايع والله اعلم

باب خيار الشرط

وجه تقديمه مع بيان تقسيمه مبين في الدرر ثم الخيارات بلغت سبعة عشر الثلاثة
المبوب لها وخيار تعيين وغبن ونقد وكمية واستحقاق وتغرير فعلي وكشف حال
وخيانة في مرابحة وتولية وفوات وصف مرغوب فيه وتفريق صفقة بهلاك بعض مبيع
واجازة عقد الفضولي وظهور المبيع مستاجرا او مرهونا اشباه من احكام الفسوخ
قال وينفسخ باقالة وتحالف فبلغت تسعة عشر سببا واغلبها ذكرها المصنف فيعرفه
من مارس الكتاب صح شرطه للمتبايعين معا ولاحدهما ولو وصيا ولغيرهما
ولو بعد العقد لاقبله تاتارخانية في مبيع كله او بعضه كثلثه او ربعه ولو
فاسدا ولو اختلفا في اشتراطه فالقول لنافيه على المذهب ثلاثة ايام او اقل
وفسد عند اطلاق او تابيد لا اكثر فيفسد فلكل واحد فسخه خلافا لهما غير انه
يجوز ان اجاز من له الخيار في الثلاثة فينقلب صحيحا على الظاهر وصح شرطه ايضا
في لازم يحتمل الفسخ كمزارعة ومعاملة واجارة وقسمة وصلح عن مال ولو بغير عينه
وكتابة وخلع ورهن وعتق على مال لو شرط لزوجة وراهن وقن ونحوها ككفالة
وحوالة وابراء وتسليم شفعة بعد الطلبين ووقف عند الثاني اشباه واقالة
بزازية فهي ستة عشر لا في نكاح وطلاق ويمين ونذر وصرف وسلم واقرار الا
الاقرار بعقد يقبله اشباه ووكالة ووصية نهر فهي تسعة وقد كنت غيرت
ما نظمه في النهر فقلت ، ياتي خيار الشرط في الاجارة ، والبيع والابراء والكفالة
، والرهن والعتق وترك الشفعة ، والصلح والخلع كذا والقسمة
، والوقف والحوالة الاقالة ، لا الصرف والاقرار والوكالة
، ولا النكاح والطلاق والسلم ، نذر وايمان فهذا يغتنم
فان اشترى شخص شيئا على انه اي المشتري ان لم ينقد ثمنه الى ثلاثة ايام فلا بيع صح
استحسانا خلافا لزفر فلو لم ينقد في الثلاثة فسد فنفذ عتقه بعدها لو في يده
فليحفظ وان اشترى كذلك الى اربعة ايام لا يصح خلافا لمحمد فان نقد في الثلاثة
جاز اتفاقا لان خيار النقد ملحق بخيار الشرط فلو ترك التفريع لكان اولى ولا

يخرج

يخرج مبيع عن ملك البايع مع خياره فقط اتفاقا فيهلك على المشتري بقيمته
اي بدله ليعلم المثلي اذا قبضه باذن البايع يوم قبضه كالمقبوض على سوم الشراء
فانه بعد بيان الثمن مضمون بالقيمة بالغة ما بلغت نهر ولو شرط المشتري عدم
ضمانه بزازية ولو في يد الوكيل ضمنه من ماله بلا رجوع الا بامره بالسوم خانية
واما على سوم النظر فغير مضمون مطلقا وعلى سوم الرهن بالاقل من قيمته
ومن الدين وعلى سوم القرض بقرض ساومه به وعلى سوم النكاح لامة بقيمتها
نهر ويخرج عن ملكه اي البايع مع خيار المشتري فقط فيهلك في يده بالثمن كتعيبه
فيهما بعيب لا يرتفع كقطع يد فيلزمه قيمته في المسئلة الاولى وللبايع فسخ
البيع واخذ نقصان القيمي لا المثلي لشبهة الربا حدادي وثمنه في الثانية
ولو يرتفع كمرض فان زال في المدة فهو على خياره والا لزمه العقد لتعذر الرد
ابن كمال ولا يملكه المشتري خلافا لهما لئلا يصير سائبة قلنا السائبة هي
التي لا ملك فيها لاحد ولا تعلق ملك والثاني موجود هنا ويلزمكم اجتماع
البدلين والعود على موضوعه بالنقض بشراء قريبه ولا يخرج شيء منهما اي
من مبيع وثمن من ملك بايع او مشتر عن مالكه اتفاقا اذا كان الخيار لهما
وايهما فسخ في المدة انفسخ البيع وايهما اجاز بطل خياره فقط وهذا الخلاف
تظهر ثمرته في عشر مسايل جمعها العيني في قوله اسحق عزلك محم الالف من
الامة لو شراها بخيار وهي زوجته بقي النكاح والسين من الاستبراء
فحيضها في المدة لا يعتبر استبراء والحاء من المحرم فلا يعتق بحرم والقاف من
القربان لمنكوحته المشتراة فله ردها الا اذا نقصها به والعين من الوديعة
عند بايعه فيهلك على البايع لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك والزاي من
الزوجة المشتراة لو ولدت في المدة في يد البايع لم تصر ام ولد ولو في يد
المشتري لزمه العقد لان الولادة عيب درر وابن كمال وفي البحر عن الخانية
اذا ولدت بطل خياره وان كان الولد ميتا ولم ينقصها الولادة يبطل خياره

واقره المصر والكاف من الكسب للعبد في المدة فهو للبايع بعد الفسخ والفاء
من الفسخ لبيع الامة فلا استبراء على البايع والخاء من الخمر فلو شراه ذمي من
مثله بالخيار فاسلم احدهما فهو للبايع عيني وتبعه المصو لاكن عبارة ابن الكمال
اسلم المشتري والميم من الماذون لو ابراه البايع عن الثمن صح استحسانا
وبقي خياره لانه يلي عدم التملك كل ذلك عنده خلافا لهما قلت
وزيد على ذلك مسايل منها فا التعليق كان ملكته فهو حر فشراه بخيار لم يعتق
ن استدامة السكنى باجارة او اعارة ليس باختيار ص صيد شراه بخيار فاحرم
بطل البيع د الزوايد الحادثة في المدة بعد الفسخ للبايع ر العصير في بيع
مسلمين لو تخمر في المدة فسد خلافا لهما فينبغي اذ يرمز لها لفظ تنصدر
ويضم الرمز للرمز ولم اره لاحد فليحفظ اجاز من له الخيار ولو اجنبيا صح
ولو مع جهل صاحبه اجماعا الا ان يكون الخيار لهما وفسخ احدهما فليس للاخر
الاجازة لان المفسوخ لا تلحقه الاجازة فان فسخ بالقول لا يصح الا اذا علم
الاخر في المدة فلو لم يعلم لزم العقد والحيلة ان يستوثق بكفيل مخافة الغيبة
او يرفع الامر للحاكم لينصب من يرد عليه عيني قيدنا بالقول لصحته بالفعل
بلا علمه اتفاقا كما افاده بقوله وتم العقد بموته ولا يخلفه الوارث كخيار
رؤية وتقرير ونقد لان الاوصاف لا تورث واما خيار العيب والتعيين
وفوات الوصف المرغوب فيه فيخلفه الوارث فيها لا انه يرث خياره د رر
فليحفظ ومضي المدة وان لم يعلم لمرض او اغماء والاعتاق ولو لبعضه
وتوابعه وكذا كل تصرف لا ينفذ او لا يحل الا في الملك كاجارة ولو بلا تسليم
في الاصح ونظر الى فرج داخل بشهوة والقول لمنكر الشهوة فتح ومفاده انه
لو شراها بالخيار على انها بكر فوطيها ليعلم اهي بكر ام لا كان اجازة ولو
وجدها ثيبا ولم يلبث فله الرد بهذا العيب نهر وسيجيء في بابه ولو فعل
البايع ذلك كان فسخا وطلب الشفعة وان لم ياخذها مراج بها اي بدار

فيها

فيها خيار الشرط بخلاف خيار رؤية وعيب معراج من المشتري اذا كان الخيار له لانه دليل
الاجازة ولو شرط المشتري او البايع كما يفيده كلام الدرر وبه جزم البهنسي الخيار لغيره
عاقدا كان او غيره بهنسي صح استحسانا وثبت الخيار لهما فان اجاز احدهما من النايب
والمستنيب او نقض صح ان وافق الاخر فان اجاز احدهما وعكس الاخر فالاسبق اولى
لعدم المزاحم ولو كانا معا فالفسخ احق في الاصح زيلعي لان المجاز يفسخ والمفسوخ
لا يجاز واعترض بانه يجاز لما في المبسوط لو تفاسخا ثم تراضيا على فسخ الفسخ وعلى
اعادة العقد بينهما جاز اذ فسخ الفسخ اجازة واجيب بمنع كونه اجازة بل بيع ابتداء
باع عبدين على انه بالخيار في احدهما ان فصل ثمن كل واحد منهما وعين الذي فيه
الخيار صح البيع للعلم بالمبيع والثمن والا يعين ولا يفصل او عين فقط او فصل فقط
لا يصح لجهالة المبيع والثمن او احدهما وكذا لو كان الخيار للمشتري تتاتى ايضا الانواع
الاربعة فرع وكله ببيع بشرط الخيار فباعه بلا شرط لم يجز ولو وكله بالشراء
والحالة هذه نفذ على الوكيل والفرق ان الشراء شيء لم ينفذ على الامر وينفذ على
المامور بخلاف البيع فتح وسيجيء في الفضولي والوكالة فليحفظ وصح خيار التعيين
في القيميات لا في المثليات لعدم تفاوتها ولو للبايع في الاصح كافي لانه قد يرث
قيميا ويقبضه وكيله ولا يعرفه فيبيعه بهذا الشرط فمست الحاجة اليه نهر فيما
دون الاربعة لاندفاع الحاجة بالثلاثة لوجود جيد وردي ووسط ومدته
كخيار الشرط ولا يشترط معه خيار شرط في الاصح فتح ولو اشتريا شيئا على انهما
بالخيار فرضي احدهما بالبيع صريحا او دلالة لا يرده الاخر بل بطل خياره خلافا
لهما وكذا الخلاف في خيار الرؤية والعيب فليس لاحدهما الرد بعد رؤية الاخر
او رضاه بالعيب خلافا لهما لضرر البايع بعيب الشركة كما يلزم البيع لو اشترى
رجل عبدا من رجلين صفقة واحدة على ان لهما الخيار للبايعين فرضي احدهما
دون الاخر فليس لاحدهما الانفراد اجازة او ردا خلافا لهما بحر اشترى عبدا
بشرط خبزه او كتبه اي حرفته كذلك فظهر بخلافه بان لم يوجد معه ادنى

ماينطلق عليه اسم الكتابة والخبز اخذه بكل الثمن ان شاء او تركه لفوات
الوصف المرغوب فيه ولو ادعى المشتري انه ليس كذلك لم يجبر على القبض حتى يعلم
ذلك وكذا سائر الحرف اختيار ولو امتنع الرد بسبب تا فوم كما تبا بجاوغير
ورجع بالتفاوت في الاصح بخلاف شرائه شاة على انها حامل او تحلب كذا رطلا
او يخبز كذا صاعا او يكتب كذا قدرا فسد لانه شرط فاسد لا وصف حتى لو شرط
انها حلوب او لبون جاز لانه وصف والقول للمنكر لو اختلفا في شرط الخيار
على الظاهر كما في دعوى الاجل والمضي والاجازة والزيادة اشترى جارية
بالخيار فرد غيرها بدلها قايلا بانها المشتراة فقال البايع ليست هي ولا بينة
له فالقول للمشتري بيمينه وجاز للبايع وطؤها درر وانعقد بيعا بالتعاطي
فتح وكذا الرد في الوديعة فليحفظ ولو قال البايع للمشتري عند رده كان
يحسن ذلك لكنه نسي عندك فالقول للمشتري لان الاصل عدم الخبز والكتابة
وكان الظاهر شاهدا له ولو اشتراه من غير اشتراط كتبه وخبزه وكان يحسن
ذلك فنسيه في يد البايع رده عليه لتغير المبيع قبل قبضه زيلعي قال ولو
اختار اخذه اخذه بكل الثمن لما مران الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن فروع
باع داره بما فيها من الجذوع والابواب والخشب والنخل فاذا ليس فيها شيء
من ذلك لا خيار للمشتري شرى دارا على ان بناءها باجر فاذا هو لبن
وارضا على ان شجرها كلها مثمرة فاذا واحدة منها لا تثمر او ثوبا على انه مصبوغ
بعصفر فاذا هو بزعفران فسد ولو على انها بغلة مثلا فاذا هو بغل جاز
وخير وبعكسه جاز بلا خيار لكونه على صفة خير من المشروط مجتبى
فليحفظ الضابط البيع لا يبطل بالشرط في اثنين وثلاثين موضعا مذكورة
في الاشباه شرط انها مغنية ان للتبري لا يفسد وان للرغبة فسد بدايع
ولو شرط حبلها ان الشرط من المشتري فسد وان من البايع جاز لان حبلها
عيب فذكره للبراءة منه حتى لو كان في بلد يرغبون في شراء الاماء للاولاد فسد

[illegible]

خانية

خانية ولو شرط انها ذات لبن جاز على الاكثر قلت والضابط للاوصاف ان كل وصف
لا غرر فيه فاشتراطه جايز لا ما فيه غرر الا ان لا يرغب فيه وفي الخانية في فصل
الشروط المفسدة متى عاين ما يعرف بالعيان انتفى الغرر

باب خيار الرؤية

من اضافة المسبب الى السبب وما قيل من اضافة الشيء الى شرطه غير ظاهر لما
سيجيء ان له الرد قبل الرؤية هو يثبت في اربعة مواضع الشراء للاعيان والاجارة
والقسمة والصلح عن دعوى المال على شيء بعينه لان كلا منها معاوضة فليس في ديون
ونقود وعقود لا تنفسخ بالفسخ خيار الرؤية فتح صح الشراء والبيع لما لم يرياه
والاشارة اليه اي المبيع او الى مكانه شرط الجواز فلو لم يشر لذلك لم يجز اجماعا
فتح وبحر وفي حاشية اخي زاده الاصح الجواز وله اي للمشتري ان يرده اذا رآه
الا اذا حمله البايع لبيت المشتري فلا يرده اذا رآه الا اذا اعاده الى البايع اشباه
وان رضي بالقول قبله اي قبل ان يراه لان خياره معلق بالرؤية بالنص ولا وجود
للمعلق قبل الشرط ولو فسخه قبلها اي قبل الرؤية صح فسخه في الاصح بحر لعدم
لزوم البيع بسبب جهالة المبيع فلم يقع منبرما ويثبت الخيار للرؤية مطلقا غير
موقت بمدة هو الاصح عناية لاطلاق النص ما لم يوجد مبطله وهو مبطل
خيار الشرط مطلقا ومفيد الرضى بعد الرؤية لا قبلها درر فلو الاخذ بالشفعة
ثم رد الاول بالرؤية درر من خيار الشرط فليحفظ ويشترط لفسخه علم البايع
بالفسخ خوف الغرر ولا خيار للبايع ما لم يره في الاصح وكفت رؤية ما يؤذن
بالمقصود كوجه صبرة ورقيق ووجه دابة تركب وكفلها ايضا في الاصح ورؤية
ظاهر ثوب مطوي وقال زفر لا بد من نشره كله وهو المختار كما في اكثر المعتبرات
قاله المص وداخل دار وقال زفر لا بد من رؤية داخل البيوت وهو الصحيح وعليه
الفتوى جوهرة وهذا اختلاف زمان لا برهان ومثله الكرم والبستان وكفى جس
شاة لحم ونظر جميع جسد شاة قنية للدر والنسل مع ضرعها ظهيرية وضرع

انه بقرة حلوب وناقة لانه المقصود جوهره وكفى ذوق مطعوم وشم مشموم لا اخارج
دار وصححها على المفتى به كما مر او رؤية دهن في زجاج لوجود الحايل وكفت
رؤية وكيل قبض ووكيل شراء لا رؤية رسول المشتري وبيانه في الدرر وصح
عقد الاعمى ولو لغيره وهو كالبصير الا في اثنتي عشر مسئلة مذكورة في الاشباه
وسقط خياره بجس مبيع وشمه وذوقه فيما يعرف بذلك ووصف عقار
وشجر وعبد ونحو كل ما لا يعرف بجس وشم وذوق حدادي او بنظر وكيله
ولو ابصر بعد ذلك فلا خيار له هذا كله اذا وجدت المذكورات كشم الاعمى
وكرؤية البصير وجه الصبرة ونحوها قبل شرايه ولو بعده ثبت له الخيار
بها اي بالمذكورات لا انها مسقطة كما غلط فيه بعضهم فيمتد خياره في جميع عمره
على الصحيح ما لم يوجد منه ما يدل على الرضا من قول او فعل او بتعيب او
بهلاك بعضه عنده ولو قبل الرؤية ولو اذن للاكار ان يزرعها قبل الرؤية
فزرعها بطل لان فعله بامره كفعله عيني ولو شرى نافجة مسك فاخرج المسك
منها لم يرد بخيار الرؤية ولا عيب لان الاخراج يدخل عليه عيبا ظاهر انهر ومن
راى احد ثوبين فاشتراهما ثم راى الاخر فله ردهما ان شاء لا رد الاخر وحده
لتفريق الصفقة ولو اشترى ما راه حال كونه قاصد الشراء عند رؤيته فلو
رآه لا لقصد شرايه ثم شراه قيل له الخيار ظهيرية ووجهه ظاهر لانه لا يتامل
التامل المفيد بحر قال المص والقوة مدركه عولنا عليه عالما بانه مريبه السابق
وقت الشراء فلو لم يعلم به خير لعدم الرضى درر فلا خيار له الا اذا تغير فيخير
راى اثوابا فرفع البايع بعضها ثم اشترى الباقي ولا يعرفه فله الخيار وكذا لو كانا
ملفوفين وثمنهما متفاوت لانه ربما يكون الاردى بالاكثر ولو سمى لكل واحد
من الثياب عشرة لا خيار له لان الثمن لما لم يختلف استويا في الاوصاف بحر والقول
للبايع بيمينه اذا اختلفا في التغير هذا لو المدة قريبة وان بعيدة فالقول
للمشتري عملا بالظاهر وفي الظهيرية الشهر فما فوقه بعيد وفي الفتح الشهر

التوكيل بالقبض ان يقول كن وكيلا عني بقبض ما اشتريته وما رايته وصورة الرسالة ان يقول كن رسولا عني بقبضه
واما اذا قبضه مستورا ثم راه فاسقط الخيار فانه لا يسقط لانه لما قبضه مستورا انتهى التوكيل بالقبض الناقص
فى مثل

بخيار المشتري هج

مثلا كان كفيلا بعد الثلاثة ايضا ابو احتى بسلمه لما في الملتقط وشرح المجمع لو سلمه
للحال برئ وانما المدة لتاخير المطالبة ولو زاد وانا بري بعد ذلك لم يصر كفيلا اصلا
في ظاهر الرواية وهي الحيلة في كفالة لا تلزم درر واشباه قلت ونقله
في لسان الحكام عن ابي الليث وان عليه الفتوى ثم نقل عن الواقعات ان الفتوى
انه يصير كفيلا ه لكن تقوى الاول بانه ظاهر المذهب قنية ولا يطالب بالمكفول به
في الحال في ظاهر الرواية وبه يفتى وصححه في السراجية وفي البزازية كفل على انه متى او
كلما طلبه فله اجل شهر صحت وله اجل شهر من طلبه فاذا تم الشهر وطالبه لزم
التسليم ولا اجل له ثانيا ثم قال كفل على انه بالخيار عشرة ايام او اكثر صح بخلاف
البيع لان مبناها على التوسع وان شرط تسليمه في وقت بعينه احضره فيه
ان طلبه كدين مؤجل حل فان احضره فبها والا حبسه الحاكم حين يظهر مطله
ولو ظهر عجزه ابتداء لا يحبسه عيني فان غاب امهله مدة ذهابه وايابه ولو
لدار الحرب عيني وابن الملك ولو لم يعلم مكانه لا يطالب به لانه عاجز ان ثبت
ذلك بتصديق الطالب زيلعي زاد في البحر او ببينة اقامها الكفيل مستدلا بما
في القنية غاب المكفول فللدائن ملازمة الكفيل حتى يحضره وحيلة دفعه
ان يدعي الكفيل عليه ان خصمك غائب غيبة لا تدرى فبين لي موضعه فاذا
برهن على ذلك تندفع عنه الخصومة ولو اختلفا فان له خرجة للتجارة معروفة
امر الكفيل بالذهاب اليه والا حلف انه لا يدري موضعه ثم في كل موضع قلنا
بذهابه اليه للطالب ان يستوثق بكفيل من الكفيل لئلا يغيب الاخر ويبرا
الكفيل بالنفس بموت المكفول به ولو عبدا اراد به دفع توهم ان العبد مال
فاذا تعذر تسليمه لزم قيمته وسيجيء ما لو كفل برقبته وبموت الكفيل
وقيل يطالب وارثه باحضاره سراج لا بموت الطالب بل وارثه او وصيه يطالب
الكفيل وقيل يبرا وهبانية والمذهب الاول ويبرا بدفعه الى من كفل له
حيث اي في موضع يمكن مخاصمته سواء قبله الطالب ام لا وان لم يقل وفق

التكفيل اذا دفعته اليك فانا بريء ويبرا بتسليمه مرة فان سلمته اليك بجهة الكفالة او لان طلب منه والا فلا بد ان يقول ذلك ولو شرط تسليمه في مجلس القاضي سلمه فيه ولم يجز تسليمه في غيره به يفتى في زماننا لتهاون الناس في اعانة الحق ولو سلمه عند الامير او شرط تسليمه عند هذا القاضي فسلمه عند قاض اخر جاز بحر ولو سلمه في السجن لو سجن هذا القاضي او سجن امير البلد في هذا المصر جاز ابن الملك وكذا يبرا الكفيل بتسليم المطلوب نفسه لحصول المقصود وبتسليم وكيل الكفيل لقيامه مقامه ورسوله اليه لان رسوله الى غيره كالاجنبي وفيه يشترط قبول الطالب ويشترط ان يقول كل واحد من هؤلاء سلمت اليك عن الكفيل در من كفالته اي بحكم الكفالة عيني والا لا يبرا ابن كمال فليحفظ فان قال ان لم اوافك به غدا فهو ضامن لما عليه من المال فلم يواف به مع قدرته عليه فلو عجز لحبس او مرض لم يلزمه المال الا اذا عجز بموت المطلوب او جنونه كما افاده بقوله او مات المطلوب في الصورة المذكورة ضمن المال في الصورتين لانه علق الكفالة بالمال بشرط متعارف فصح ولا يبرا عن كفالة النفس لعدم التنافي فلو ابراه عنها فلم يواف به لم يجب المال لفقد شرطه فقيد بموت المطلوب لانه لو مات الطالب طلب وارثه ولو مات الكفيل طولب وارثه در فان دفعه الوارث للطالب برئ وان لم يدفعه حتى مضى الوقت كان المال على الوارث يدفع من تركة الميت عيني ولو اختلفا في الموافاة وعدمها فالقول للطالب لانه منكرها وحينئذ فالمال لازم على الكفيل خانية وفيها لو اختفى الطالب فلم يجده الكفيل نصب عنه القاضي وكيلا ولا يصرف الكفيل على الموافاة الا بحجة ادعى على اخر حقا عيني او مائة دينار لم يبينها اجيدة ام ردية ام شريفية لتصح الدعوى فقال رجل للمدعي دعه فانا كفيل بنفسه وان لم اواف به غدا فعليه اي فعلي المائة فلم يواف الرجل به غدا فعليه المائة اي التي بينها المدعي

إنما

اما بالبينة او باقرار المدعى عليه وتصح الكفالتان لانه اذا بين التحق البيان باصل الدعوى فتبين صحة الكفالة بالنفس فيترتب عليه الثانية والقول له اي للكفيل في البيان لانه يدعي صحة الكفالة وكلام السراج يفيد اشتراط اقرار المدعى عليه بالمال فليحرر ولا يجبر المدعى عليه على اعطاء الكفيل بالنفس في دعوى حد وقود مطلقا وقالا يجبر في قود وحد قذف وسرقة كتعزير لانه حق ادمي والمراد بالجبر الملازمة لا الحبس ولو اعطى برضاه كفيلا في قود وقذف وسرقة جاز اتفاقا ابن كمال وظاهر كلامهم انها في حقوقه تعالى لا تجوز نهر قلت وسيجيء انها لا تصح بنفس حد وقود فليمكن التوفيق ولا يحبس فيهما حتى يشهد شاهدان مستوران او واحد عدل يعرفه القاضي بالعدالة لان الحبس للتهمة مشروع وكذا في تعزير المتهم بحر فوائد لا يلزم احدا احضار احد فلا يلزم الزوج احضار زوجته لسماع دعوى عليها الا في اربع كفيل نفس وسجان قاض والاب في صورتين في الاشباه وفي حاشيتها لابن المص معزيا للاحكامات العمادية الاب يطالب باحضار طفله اذا تعين وفيها القاضي ياخذ كفيلا باحضار المدعي وكذا المدعى عليه الا في اربع مكاتبه وماذونه ووصي ووكيل اذا لم يثبت المدعي الوصاية والوكالة وفي شرح المجمع عن محمد اذا كان المدعى عليه معروفا فلا جبر على الكفيل ولو كان غريبا لا يجبر اتفاقا بل حقه في اليمين فقط هـ بابراء الاصيل يبرا الكفيل الا كفيل النفس الا اذا قال لا حق لي قبله ولا لموكلي ولا ليتيم انا وصيه ولا لوقف انا متوليه فح يبرا الكفيل اشباه واما كفالة المال فتصح به ولو المال مجهولا اذا كان ذلك المال دينا صحيحا الا اذا كان الدين مشتركا كما سيجيء ولان قسمة الدين قبل قبضه لا تجوز ظهيرية الا في مسئلة النفقة المقررة فتصح مع انها تسقط بموت وطلاق اشباه وكانهم اخذوا فيها بالاستحسان للحاجة لا بالقياس والا في بدل السعاية عنده بزازية وكذا الحق ببدل الكتابة

اي لعدم من يعرفه ح

عليه بنفسه اذا برهن المدعي ولم تزك شهوده او اقام واحدا او ادعى وقال شهودي حضور ويأخذ كفيلا باحضار المدعى عليه ولا جبر على اعطاء كفيل بالمال ويستثنى من طلب كفيل بنفسه اذا كان المدعى عليه وصيا او وكيلا ولم يثبت المدعي الوصاية والوكالة وتمامه في ادب القضاء وما اذا ادعى بدل الكتابة على مكاتبه او دينا غيرها وما اذا ادعى العبد الماذون الغير المديون على مولاه دينا بخلاف ما اذا ادعى المكاتب على مولاه والماذون المديون فانه يكفل كذا في كتاب الحاكم ح

والاجنو لايسقط لانه لايقبل التعجيز فيلغز اي دين صحيح ولاتصح الكفالة به واي
دين ضعيف وتصح به والدين الصحيح هو ما لايسقط الا بالاداء او الابراء ولو حكما
بفعل يلزمه سقوط الدين فيسقط دين المهر بفعلها وعتقها لابن الزوج للابراء الحكمي
ابن كمال فلاتصح ببدل الكتابة لانه يسقط بدونهما بالتعجيز ولو كفل وادى رجع
بما ادى بحر بحثا لو كفل بامره ومنحه فيدرا اخر بكفلت متعلق بتصح عنه بالعين
مثال المعلوم ومثل للمجهول باربعة امثلة بما لك عليه وبما يدركك في هذا
البيع وهذا يسمى ضمان الدرك وبما بايعت فلانا فعلي وكذا قول الرجل لامراة
الغير كفلت لك بالنفقة ابدا ما دامت الزوجية خانية فليحفظ وما غصبك
فلان فعلي ما هاهنا شرطية اي ان بايعته فعلي لا ما اشتريته لما سيجيء ان
الكفالة بالمبيع لا تجوز وشرط في الكل القبول اي ولو دلالة بان بايعه او غصب
منه للحال نهر ولو باع ثانيا لم يلزم الكفيل الا في كلما وقيل يلزمه الا في اذا وعليه
القهستاني والشرنبلالي فليحفظ ولو رجع عنه الكفيل قبل المبايعة صح بخلاف
الكفالة بالذوب وبخلاف ما غصبك الناس او من غصبك من الناس او بايعك او
قتلك او من غصبته او من قتلته فانا كفيله فانه باطل كقوله ما غصبك اهل هذه
الدار فانا ضامنه فانه باطل حتى يسمي انسانا بعينه او علقت بشرط صحيح
ملايم اي موافق للكفالة باحد امور ثلاثة بكونه شرطا للزوم الحق نحو قوله ان استحق
المبيع او جحدك المودع او غصبك كذا او قتلك او قتل ابنك او صيدك فعلي الدية
ورضي به المكفول جاز بخلاف ان اكلك سبع او شرطا للامكان الاستيفاء نحو
ان قدم زيد فعلي ما عليه من الدين وهو معنى قوله وهو اي والحال ان زيدا
مكفول عنه او مضاربه او مودعه او غاصبه جازت الكفالة المتعلقة بقدومه
لتوسله بالاداء او شرطا لتعذره اي الاستيفاء نحو ان غاب زيد عن المصر
فعلي وامثلته كثيرة فهذه جملة الشروط التي يجوز تعليق الكفالة بها ولا تصح
ان علقت بغير ملايم نحو ان هبت الريح او جاء المطر لانه تعليق بالخطر فتبطل

ولا يلزم

صوابه لتوسله الى الاداء قال في القهستاني فقدومه وسيلة الى الاداء اهـ ح

ولا يلزم المال وما في الدراية سهو كما حرره ابن الكمال نعم لو جعله اجلا صحت
ولزم المال للحال فليحفظ ولا تصح ايضا بجهالة المكفول عنه في تعليق واضافة
لا تنجيز ككفلت بما لك على فلان فتصح والتعيين للمكفول له لانه صاحب الحق و لا
بجهالة المكفول له وبه مطلقا نعم لو قال كفلت رجلا اعرفه بوجهه لا باسمه جاز
واي رجل اتى به وحلف انه هو برئ بزازية وفي السراجية قال الضيعه وهو في
على دابته من الذيب ان اكل الذيب حمارك فانا ضامن فاكله الذيب لم يضمن نحو
ما ذاب اي ثبت لك على الناس او على احد منهم فعلي مثال للاول ونحو ما بايعت
به احدا من الناس معين المعنى او ما ذاب عليك للناس او لاحد منهم عليك
فعلي مثال للثاني ولا تصح بنفس حد وقصاص لان النيابة لا تجري في العقوبات
ولا بحمل دابة معينة مستاجرة له وخدمة عبد معين مستاجر لهما اي للخدمة
لانه يلزم تعيين المعقود عليه بخلاف غير المعين لوجوب مطلق الفعل لا التسليم
ولا بمبيع قبل قبضه ومرهون وامانة باعيانها فلو بتسليمها صح في الكل درر
ورجحه الكمال فلو هلك المستاجر مثلا لا شيء عليه ككفيل النفس وصح ايضا لو
المكفول به ثمنا لكونه دينا صحيحا على المشتري الا ان يكون صبيا محجورا عليه فلا
يلزم الكفيل تبعا للاصيل خانية وكذا لو مغصوبا او مقبوضا على سوم الشراء
ان سمى الثمن والا فهو امانة كما مر ومبيعا فاسدا وبدل صلح عن دم وخلع
ومهر خانية والاصل انها تصح بالاعيان المضمونة بنفسها لا بغيرها ولا بالامانات
ولا تصح الكفالة بنوعيها بلا قبول الطالب او نائبه ولو فضوليا في مجلس العقد
وجوزها الثاني بلا قبول وبه يفتى درر وبزازية واقره في البحر وبه قالت الايمة
الثلاثة لكن نقل المص عن الطرسوسي ان الفتوى على قولهما واختاره الشيخ
قاسم هذا حكم الانشاء ولو اخبر عنها بان قال انا كفيل بالمال على فلان حال
غيبة الطالب او كفل وارث المريض المليء عنه بامره بان يقول المريض لوارثه
تكفل عني بما علي من الدين فكفل به مع غيبة الغرماء صح في الصورتين بلا قبول
قوله تكفل عني الخ قيد به لانه لو تبرع الوارث بذلك بان ضمن ما عليه للغرماء في غيبتهم لم يصح سراج هـ ط

قوله وبه اي ولا يصح بجهالة المكفول به والمراد به
هنا النفس لا المال لما تقدم من ان جهالة المال
غير مانعة من صحة الكفالة والقرينة على ذلك
الاستدراك هـ ح

اتفاقا استحسانا لانها وصية فلو قال لاجنبي لم يصح وقيل يصح شرح مجمع وفي الفتح الصحة اوجه وحقق انه كفالة لاكن يرد عليها توقفها على المال ولو له مال غائب هل يوم الغريم بالتنظاره او يطالبه الكفيل لم اره وينبغي على انها وصية ان يتنكفر لا على انها كفالة وقيدنا بامره لان تبرع الوارث بضمانه في غيبتهم لا يصح وروى الحسن الصحة ولو ضمنه بعد موته صح سراج ولعله قول الثاني لما مر بحر وفي البزازية اختلفا في الاخبار والانشاء فالقول للمخبر ولا تصح بالدين عن ميت مفلس الا اذا كان به كفيل او رهن معراج او ظهر له مال فتصح بقدره ابن الملك او لحقه دين بعد موته فتصح الكفالة به بان حفر بيرا على الطريق فتلف به شيء بعد موته لزمه ضمان المال في ماله وضمان النفس على عاقلته لثبوت الدين مستندا الى وقت السبب وهو الحفر الثابت حال قيام الذمة بحر وهذا عنده وصححاها مطلقا وبه قالت الثلاثة ولو تبرع به احد صح اجماعا ولا تصح كفالة الوكيل بالثمن للموكل فيما وكل ببيعه لان حق القبض له فيصير ضامنا لنفسه ومفاده ان الوصي والناظر لا يصح ضمانهما الثمن عن المشتري فيما باعاه لان القبض لهما ولذا لو ابراه عن الثمن صح وضمنا ولا تصح كفالة المضارب لرب المال به اي بالثمن لما مر ولان الثمن امانة عندهما فالضمان تغيير لحكم الشرع ولا تصح للشريك بدين مشترك مطلقا ولو بالارث لانه لو صح الضمان مع الشركة يصير ضامنا لنفسه ولو صح في حصة صاحبه يؤدي الى قسمة الدين قبل قبضه وذا لا يجوز نعم لو تبرع جاز كما لو كان صفقتين ولا تصح الكفالة بالعهدة لاشتباه المراد بها ولا بالخلاص اي تخليص مبيع لو استحق لعجزه عنه نعم لو ضمن تخليصه ولو بشراء ان قدر والا فرد الثمن كان كالدرك عيني فإن ادى بكفالة بامره رجع كصحيحة جامع الفصولين ثم قال ونظيره لو كفل ببدل الكتابة لم يصح فيرجع بما ادى اذا حسب انه مجبر على ذلك لضمانه السابق وافره المص فليحفظ ولو كفل بامره اي بامر المطلوب بشرط قوله عني او على انه علي وهو

غير

غير صبي وعبد محجورين ابن الملك رجع عليه بما ادى ان ادى بما ضمنه والا فبما ضمن وان ادى اردى لتملكه الدين بالاداء فكان كالطالب وكما لو ملكه بهبة او ارث عيني وان بغيره لا يرجع لتبرعه الا اذا اجاز في المجلس فيرجع عمادية وحيلة الرجوع بلا امر ان يهبه الطالب الدين ويوكله بقبضه ولوالجية ولا يطالب كفيل اصيلا بمال قبل ان يؤدي الكفيل عنه لان تملكه بالاداء نعم للكفيل اخذ رهن من الاصيل قبل ادائه خانية فان لوزم الكفيل لازمه اي لازم هو الاصيل ايضا حتى يخلصه واذا حبسه له حبسه هذا اذا كفل بامره ولم يكن على الكفيل للمطلوب دين مثله والا فلا ملازمة ولا حبس سراج وفي الاشباه اداء الكفيل يوجب براءتهما للطالب الا اذا احاله الكفيل على مديونه وشرط براءة نفسه فقط وبرئ الكفيل باداء الاصيل اجماعا الا اذا ابرهن على ادائه قبل الكفالة فيبرا فقط كما لو حلف بحر ولو ابرا الطالب الاصيل او اخر عنه اي اجله برئ الكفيل الا اذا صالح الكاتب عن قتل العمد بمال ثم كفله انسان ثم عجز المكاتب تاخرت مطالبة المصالح الى عتق الاصيل وله مطالبة الكفيل الآن اشباه ولا ينعكس لعدم تبعية الاصل للفرع نعم لو تكفل بالحال مؤجلا تاجل عنهما لان تاجيله عن الكفيل تاجيل عليهما وفيه يشترط قبول الاصيل الابراء والتاجيل لا الكفيل الا اذا وهب او تصدق عليه درر قلت وفي فتاوى ابن نجيم اجله على الكفيل يتاجل عليهما وعزاه للحاوي القدسي فليحفظ وفي القنية طالب الدائن الكفيل فقال له اصبر حتى يجيء الاصيل فقال لا تعلق لي عليه انما تعلقي عليك هل يبرا اجاب نعم وقيل لا وهو المختار واذا حل الدين المؤجل على الكفيل بموته لا يحل على الاصيل فلو اداه وارثه لم يرجع لو الكفالة بامره الا الى اجله خلافا لزفر كما لا يحل المؤجل على الكفيل اتفاقا اذا حل على الاصيل به اي بموته ولو ماتا خير الطالب درر صالح احدهما رب المال عن الف الدين على نصفه برئ الا المسئلة

المكفول عنه حتى تبرا من الكفالة فاراد ان يؤديه على وجه يكون له حق الرجوع على المطلوب فالحيلة في ذلك ان يدفع الدين

قوله على نصفه مثال والمراد البعض ح

مربعة فاذا شرط براءتهما او براءة الاصيل او سكت برءا **واذا شرط براءة الكفيل وحده** كانت فسخا للكفالة لا اسقاطا لاصل الدين **فيبراهو** وحده عن خمسمائة **دون الاصيل** فتبقى عليه الالف فيرجع عليه الطالب بخمسمائة والكفيل بخمسمائة لو بامره ولو صالح على جنس اخر رجع بالالف كما مر **صالح الكفيل الطالب على شيء ليبريه عن الكفالة لم يصح** الصلح **ولا يجب المال على الكفيل** خانية وهو بالطلاقه يعم الكفالة بالمال والنفس بحر **قال الطالب للكفيل برئت الي من المال** الذي كفلت به **رجع** الكفيل بالمال **على المطلوب اذا كانت الكفالة بامره** لاقراره بالقبض ومعاده براءة المطلوب للطالب لاقراره كالكفيل **وفي** قوله للكفيل **برئت** بلا الي **او ابراتك لا** رجوع كقوله انت في حل لانه ابراء لا اقرار بالقبض **خلافا لابي يوسف في الاول** اي برئت فانه جعله كالاول اي الي قيل وهو قول الامام واختاره في الهداية وهو اقرب الاحتمالين فكان اولى نهر معزيا للعناية واجمعوا انه لو كتبه في الصك كان اقرارا بالقبض عملا بالعرف **وهذا كله مع غيبة الطالب ومع حضرته يرجع اليه في البيان** لمراده اتفاقا لانه المجمل ومثل الكفالة الحوالة **وبطل تعليق البراءة عن الكفالة بالشرط** الغير الملائم على ما اختاره في الفتح والمعراج واقره المص هنا وفي التعريفات لاكن في الغرر كظاهر الزيلعي وغيره ترجيح الاطلاق فيقيد بكفالة المال لان في كفالة النفس تفصيلا مبسوطا في الخانية **لا يسترد اصيل ما ادى الى الكفيل** بامره ليدفعه الى الطالب **وان لم يعطه طالبه** ولا يعمل نهيه عن الاداء لو كفيلا بامره والا عمل لانه ح يملك الاسترداد بحر واقره المص لاكنه قدم قبله ما يخالفه فليحرر **وان ربح الكفيل به طاب له** لانه نماء ملكه حيث قبضه على وجه الاقتضاء فلو على وجه الرسالة لا لتمحضه امانة خلافا للثاني **وندب رده على الاصيل ان قضى الدين** بنفسه درر **فيما يتعين بالتعيين** كحنطة لا فيما لا يتعين كنقود فلا يندب ولو رده هل يطيب للاصيل الاشبه نعم ولو غنيا عناية **امر الاصيل كفيله ببيع العينة** اي بيع العين

بالربح

بان العرف بين التجار ان الصك يكتب على الطالب بالبراءة اذا حصلت بالايفاء وان حصلت بالابراء لا يكتب الصك عليه فجعلت الكتابة اقرارا بالقبض عرفا ولا عرف عند الابراء كذا في الجوهرة ح

بالربح نسيئة ليبيعها المستقرض باقل ليقضي دينه اخترعه اكلة الربا وهو مكروه مذموم شرعا لما فيه من الاعراض عن مبرة الاقراض **ففعل** الكفيل ذلك **فالمبيع للكفيل وزيادة الربح عليه** لانه العاقد **ولا شيء على الامر** لانه اما ضمان الخسران او توكيل بمجهول وذلك باطل **كفل عن رجل بما ذاب له او بما قضي له عليه او بما لزمه له** عبارة الدرر لزم بلا ضمير وفي الهداية هذا ماض اريد به الاستقبال كقوله اطال الله بقاءك **فغاب الاصيل فبرهن المدعي على الكفيل ان له على الاصيل كذا لم يقبل** برهانه حتى يحضر الغائب فيقضى عليه فيلزمه تبعا للاصيل **وان برهن ان له على زيد الغائب كذا** من المال **وهو** اي الحاضر **كفيل قضي** بالمال **على الكفيل فقط ولو زاد بامره قضي عليهما** فللكفيل الرجوع لان المكفول به هنا مال مطلق فامكن اثباته بخلاف ما تقدم وهذه حيلة اثبات الدين على الغائب ولو خاف الطالب موت الشاهد يتواضع مع رجل ويدعي عليه مثل هذه الكفالة فيقر الرجل بالكفالة وينكر الدين فيبرهن المدعي على الدين فيقضى به على الكفيل والاصيل ثم يبرا الكفيل فيبقى المال على الغائب وكذا الحوالة وتمامه في الفتح والبحر **كفالته بالدرك تسليم** منه بالبيع كشفعة فلا دعوى له **كتب شهادته في صك كتب فيه باع ملكه او باع بيعا باتا نافذا او باتا** فانه تسليم ايضا كما لو شهد بالبيع عند الحاكم فقضى بها **ولا يكون تسليما كتب شهادته في صك بيع مطلق** عما ذكر **او كتب شهادته على اقرار العاقدين** لانه مجرد اخبار فلا تناقض ولم يذكر الختم لانه وقع اتفاقا باعتبار عادتهم **قال الكفيل ضمنته لك الى شهر وقال الطالب** هو **حال فالقول للضامن** لانه ينكر المطالبة **وعكسه** اي عكس الحكم المذكور **في** قوله **لك علي مائة الى شهر** مثلا **اذا قال الاخر** هو **حالة** لان المقر له ينكر الاجل والحيلة لمن عليه دين مؤجل وخاف الكذب او حلوله باقراره ان يقول اهو حال او مؤجل فان قال حال انكره ولا حرج عليه زيلعي **ولا يؤخذ من الدرك اذا استحق المبيع قبل القضاء على البائع بالثمن** اذ بمجرد

الاستحقاق لا ينتقض البيع على الظاهر كما مر وصح ضمان الخراج اي الموظف في كل سنة
وهو ما يجب عليه في الذمة بقرينة قوله والرهن به اذ الرهن بخراج المقاسمة
باطل بحر على خلاف ما اطلقه في البحر وتجويز الزيلعي الرهن في كل ما يجوز فيه
الكفالة بجامع التوثيق منقوض بالدرك لجواز الكفالة به دون الرهن وكذا
النوائب ولو بغير حق كجبايات زماننا فانها في المطالبة كالديون بل فوقها
حتى لو اخذت من الاكار فله الرجوع على مالك الارض وعليه الفتوى صدر الشريعة
واقره المص وابن الكمال وقيده شمس الائمة بما اذا امره به طائعا فلو مكرها في الامر
لم يعتبر امره بالرجوع ذكر الاكمل وقالوا من قام بتوزيعها بالعدل اجر وعليه
فلا يفسق حيث عدل وهو نادر وفي كفالة البزازية قال لرجل خلصني من
مصادرة الوالي او قال الاسير ذلك فخلصه رجع بلا شرط على الصحيح قلت
وهذه تقع في ديارنا كثيرا وهو ان الصوباشي يمسك الرجل ويحبسه ويقول
لآخر خلصني فيخلصه بمبلغ فح يرجع بغير شرط الرجوع بل بمجرد الامر فتدبر
كذا بخط المص على هامشه فليحفظ والقسمة اي النصيب من النوائب
وقيل هي النائبة الموظفة وقيل غير ذلك واياما كان فالكفالة صحيحة
صدر الشريعة قال رجل لآخر اسلك هذا الطريق فانه آمن فسلك
واخذ ماله لم يضمن ولو قال ان كان مخوفا واخذ مالك فانا ضامن والمسألة
بحالها ضمن هذا وارد على ما قدمه بقوله ولا تصح بجهالة المكفول عنه كما
في الشرنبلالية والاصل ان المغرور انما يرجع على الغار اذا حصل الغرور في ضمن
المعاوضة او ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصا درر وتمامه في الاشباه
ومر في المرابحة فروع ضمان الغرور في الحقيقة هو ضمان الكفالة
للكفيل منع الاصيل من السفر لو كفالته حالة ليخلصه منها باداء
او ابراء وفي الكفيل بالنفس برده اليه كما في الصغرى اي لو بامره من قام عن
غيره بواجب بامره رجع بما دفع وان لم يشترطه كالامر بالانفاق عليه وبقضاء

دينه

٤٦

دينه الا في مسائل امره بتعويض عن هبته وباطعام عن كفارته وباداء زكاة
ماله وبان يهب فلانا عني الفا في كل موضع يملك المدفوع اليه المال المدفوع
اليه مقابلا بملك مال فان المامور يرجع بلا شرط والا فلا وتمامه في وكالة
السراج والكل من الاشباه وفي الملتقط الكفيل للمختلعة بما لها على الزوج
من الدنانير لا يبرأ بتجديد النكاح بينهما ثوب غاب عن دلال لا ضمان عليه
ولو غاب عن صاحب الحانوت وقد ساوم واتفقا على ثمن فعليه قيمة الثوب
ولو طاف به الدلال ثم وضعه في حانوت فهلك ضمن الدلال بلا اتفاق ولا ضمان
على صاحب الحانوت عند الامام لانه مودع المودع دلال معروف في يده ثوب
تبين انه مسروق فقال رددته على الذي اخذته منه برئ ولو قال طالب
غريمي في مصر كذا فاذا اخذت مالي فلك عشرة منه يجب اجر المثل لا يزاد على
عشرة ملتقط وافتيت بان ضمان الدلال والسمسار الثمن للبائع
باطل لانه وكيل بالاجر وذكروا ان الوكيل لا يصح ضمانه لانه يصير عاملا لنفسه
فليحرر قاعدة ذكر الطرسوسي في مؤلف له ان مصادرة السلطان
لارباب الاموال لا تجوز الا لعمال بيت المال مستدلا بان عمر رضي الله تعالى عنه
صادر ابا هريرة رضي الله عنه وذلك حين استعمله على البحرين ثم عزله
واخذ منه اثني عشر الفا ثم دعاه للعمل فابى رواه الحاكم وغيره واراد
بعمال بيت المال خدمته الذين يجبون امواله ومن ذلك كتبته اذا توسعوا
في الاموال لان ذلك دليل على خيانتهم ويلحق كتبة الاوقاف ونظارها
اذا توسعوا وتعاطوا انواع اللهو وبنوا الاماكن فللحاكم اخذ اموالهم
منهم وعزلهم فان عرف خيانتهم في وقف معين رد المال اليه والا وضعه
في بيت المال نهر وبحر وفي التلخيص لو كفل الحال مؤجلا تاخر عن الاصيل
ولو فرضا لان الدين واحد قلت وقدمنا انه حيلة تاجيل القرض
وسيجيء ان للمديون السفر قبل حلول الدين وليس للدائن منعه ولكن يسافر

معه وإذا احل بنفعه ليوجيه واستحسن ابو يوسف اخذ كفيل بشهر الامراة طلبت كفيلا بالنفقة لسفر الزوج وعليه الفتوى وقاس عليه في المحيط بقية الديون لكنه مع الفارق كما في شرح الوهبانية للشرنبلالي لكن في المنظومة المحبية

لو قال مديون مراده السفر	واجل الدين عليه ما استقر
وطلب التكفيل قالوا يلزم	عليه اعطاء كفيل يعلم
لو حبس الكفيل قالوا جاز له	اذا اراد حبس من تكفله
لانه قد كان ذا الاجل له	حبس مليّ جازه بفعله
ثم الكفيل ان يمت قبل الاجل	لاشك ان الدين في ذا الحال حل
عليه والوارث ان اداه لم	يرجع به من قبل ما التاجيل تم

باب كفالة الرجلين

دين عليهما لاخر بان اشتريا منه عبدا بمائة وكفل كل عن صاحبه بامره جاز ولم يرجع على شريكه الا بما اداه زائدا على النصف لرجحان جهة الاصالة على النيابة ولانه لو رجع بنصفه لادى الى الدور ورد وان كفلا عن رجل بشيء بالتعاقب بان كان على رجل دين فكفل عنه رجلان كل واحد منهما بجميعه منفردا ثم كفل كل من الكفيلين عن صاحبه بامره بالجميع وبهذه القيود خالف الاولى فما اداه احدهما رجع بنصفه على شريكه لكون الكل كفالة هنا او يرجع ان شاء بالكل على الاصيل لكونه كفيلا بالكل بامره وان ابرا الطالب احدهما اخذ الطالب الكفيل الاخر بكله بحكم كفالته ولو افترق المتفاوضان وعليهما دين اخذ الغريم ايا شاء منهما بكل الدين لتضمنها الكفالة كما مر ولا رجوع على صاحبه حتى يؤدي اكثر من النصف لما مر كاتب عبديه كتابة واحدة وكفل كل من العبدين عن صاحبه صح استحسانا و حينئذ فما ادى احدهما رجع على صاحبه بنصفه لاستوائهما ولو اعتق المولى احدهما والمسئلة بحالها صح واخذ ايا شاء منهما بحصة من لم يعتقه المعتق بالكفالة والاخر بالاصالة فان اخذ

المعتق

المعتق رجع على صاحبه لكفالته وان اخذ الاخر لا لاصالته واذا كفل شخص عن عبد مالا موصوفا بكونه لم يظهر في حق مولاه بل في حقه بعد عتقه كمال لزمه باقرار او استقراض او استهلاك وديعة مثلا اي المال المذكور حال وان لم يسمه اي الحلول لحلوله على العبد وعدم مطالبته لعسرته والكفيل غير معسر ويرجع بعد عتقه لو بامره ولو كفل مؤجلا تأجل كما مر ادعى شخص رقبة عبد فكفل به رجل فمات العبد المكفول قبل تسليمه فبرهن المدعي انه كان له ضمن الكفيل قيمته لجوازها بالاعيان المضمونة كما مر ولو ادعى على عبد مالا فكفل بنفسه اي بنفس العبد رجل فمات العبد برئ الكفيل كما مر في الحر ولو كفل عبد غير مديون مستغرق عن سيده بامره جاز لان الحق له فاذا اعتق فاداه او كفل سيده عنه بامره فاداه ولو بعد عتقه لم يرجع واحد منهما على الاخر لانعقادها غير موجبة للرجوع لان كلا منهما لا يستوجب دينا على الاخر فلا تنقلب موجبة له بعد ذلك كما لو كفل رجل عن رجل بغير امره فبلغه فاجاز الكفالة لم تكن الكفالة موجبة للرجوع لما قلنا و قالوا فايدة كفالة المولى عن عبده وجوب مطالبته بايفاء الدين من سائر امواله وفايدة كفالة العبد عن مولاه تعلقه اي الدين برقبته وهذا لم يثبته المص متنا في شرحه والله تعالى اعلم

كتاب الحوالة

هي لغة النقل وشرعا نقل الدين من ذمة المحيل الى ذمة المحتال عليه وهل توجب البراءة من الدين المصحح نعم فتح المديون محيل والدائن محتال ومحتال له ومحال ومحال له ويزاد خامس وهو حويل فتح ومن يقبلها محتال عليه ومحال عليه والعرف بالصلة وقد تحذف من الاول والمال محال به والحوالة شرط لصحتها رضى الكل بلا خلاف الا في الاول وهو المحيل فلا يشترط على المختار شرنبلالية عن المواهب بل قال ابن الكمال انما شرطه القدوري للرجوع

عليه فلا اختلاف في الرواية لكن استظهر ان ابتداءها من المحيل شرط ضرورة
والا لا واراد بالرضى القبول فان قبولهما في مجلس الايجاب شرط الانعقاد بحر عن
البدائع لكن في الدرر وغيرها الشرط قبول المحتال ونائبه ورضى الباقين لا حضورهما
وافره المص وتصح في الدين المعلوم لا في العين زاد في الجوهرة ولا في الحقوق
اهـ وبه عرف ان حوالة الغازي بحقه عن غنيمة محرزة لا تصح وكذا حوالة المستحق
بمعلومه في الوقف على الناظر نهر ثم قال بعد ورقتين وهذا في الحوالة المطلقة
ظاهر واما المقيدة ففي البحر ان مال الوقف في يد الناظر ينبغي ان تصح كالاحالة
على المودع والا لا لانه مطالبة اهـ ومقتضاه صحتها بحق الغنيمة وعندي
فيه تردد وبرئ المحيل من الدين والمطالبة جميعا بالقبول من المحتال
للحوالة فلا يرجع المحتال على المحيل الا بالتوى بالقصر والمد هلاك المال
لان براءته مقيدة بسلامة حقه وقيده في البحر بان لا يكون المحيل هو المحتال
عليه ثانيا وهو باحد امرين ان يجحد المحال عليه الحوالة ويحلف ولا بينة
له اي لمحتال ومحيل او يموت المحتال عليه مفلسا بغير عين ودين وكفيل
وقالا بهما وبان فلسه الحاكم ولو اختلفا فيه اي في موته مفلسا وكذا في موته
قبل الاداء وبعده فالقول للمحتال مع يمينه على العلم لتمسكه بالاصل وهو
العسرة زيلعي وقيل القول للمحيل بيمينه فتح طالب المحتال عليه المحيل
بما اي بمثل ما احال به مدعيا قضاءه دينه بامره فقال المحيل انما احلت بدين
ثابت لي عليك لم يقبل قوله بل ضمن المحيل مثل الدين للمحتال عليه لانكاره
وقبول الحوالة ليس اقرارا بالدين لصحتها بدونه فان قال المحيل للمحتال احلتك
على فلان بعني وكلتك لتقبضه لي فقال المحتال بل احلتني بدين لي عليك
فالقول للمحيل لانه منكر ولفظ الحوالة يستعمل في الوكالة احال بماله عند
زيد حال كونه وديعة بان اودع رجل الفا ثم احال بها غريمه صحت فان
هلكت الوديعة برئ المودع وعاد الدين على المحيل لان الحوالة مقيدة

اي بالجحود والموت مفلسا

بما

بما بخلاف المقيدة بالمغصوب فانه لا يبرأ لان مثله يخلفه وتصح ايضا بدين خاص فصارت
الحوالة المقيدة ثلاثة اقسام وحكمها ان لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه ولا المحتال
عليه دفعها للمحيل مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته بخلاف الحوالة
المطلقة كما بسطه خسرو وغيره باع بشرط ان يحيل على المشتري بالثمن غريما له
اي للبائع بطل ولو باع بشرط ان يحتال بالثمن صح لانه شرط ملائم كشرط الجودة
بخلاف الاول ادى المال في الحوالة الفاسدة فهو بالخيار ان شاء رجع على المحتال
القابض وان شاء رجع على المحيل وكذا في كل موضع ورد الاستحقاق بزازية وفيها
ومن صور فساد المحاولة ما لو شرط فيها الاعطاء من ثمن دار المحيل مثلا لعجزه عن
الوفاء بالملتزم نعم لو اجاز جاز كما لو قبلها المحتال عليه بشرط الاعطاء من ثمن داره
ولكن لا يجبر على البيع ولو باع يجبر على الاداء ولا يصح تاجيل عقدها فلو قال ضمنت
بما لك على فلان على ان احيلك به على فلان الى شهر انصرف التاجيل الى الدين لانه
لا يصح تاجيل عقد الحوالة بحر عن المحيط وكرهت السفتجة بضم السين وتفتح
وفتح التاء وهي اقراض لسقوط خطر الطريق فكانه احال الخطر المتوقع على
المستقرض فكان في معنى الحوالة وقالوا اذا لم تكن المنفعة مشروطة ولا متعارفة
فلا باس فرع في النهر والبحر عن صرف البزازية ولو ان المستقرض وهب
منه الزائد لم يجز لانه مشاع يحتمل القسمة ولو توكل المحيل على المحتال بقبض دين
الحوالة لم يصح ولو شرط المحتال الضمان على المحيل صح ويطالب ايا شاء لان الحوالة
بشرط عدم براءة المحيل كفالة خانية وفيها عن الثاني لو غاب المحال عليه ثم جاء
المحال وادعى جحود المال لم يصدق وان برهن لان المشهود عليه غائب فلو حاضرا
وجحد الحوالة ولا بينة كان القول له وجعل جحوده فسخا فرع الاب
او الوصي اذا احتال بمال اليتيم فان كان خيرا لليتيم بان كان الثاني مليا صح سراجية
والا لم يجز كما في مضاربة الجوهرة قلت ومفاده عدم الجواز لو تساويا
او تقاربا وبه جزم في الخانية والوجه له لانه حينئذ اشتغال بما لا يفيد والعقود انما شرعت

للعبارة انتهى

كتاب القضاء

لما كان اكثر المنازعات تقع في الديون والبياعات اعقبها بما يقطعها هو بالمد
والقصر لغة الحكم وشرعا فصل الخصومات وقطع المنازعات وقيل غير ذلك
كما بسط في المطولات واركانه ستة على ما نظمه ابن الغرس بقوله

اطراف كل قضية حكمية ... ست يلوح بعدها التحقيق
حكم ومحكوم به وله ومحـ ... ـكوم عليه وحاكم وطريق

واهله اهل الشهادة اى اداؤها على المسلمين كذا في الحواشي السعدية ويرد
عليه ان الكافر يجوز تقليده القضاء ليحكم بين اهل الذمة ذكره الزيلعي في التحكيم
وشرط اهليتها شرط اهليته فان كلا منهما من باب الولاية والشهادة اقوى لانها
ملزمة على القاضي والقضاء ملزم على الخصم فلذا قيل حكم القضاء يستقى من حكم
الشهادة ابن كمال والفاسق اهلها فيكون اهله لكنه لا يقلد وجوبا ويأثم
مقلده كقابل شهادته به يفتى وقيده في الفتاوى القاعدية بما اذا غلب على ظنه صدقه
فليحفظ درر واستثنى الثاني الفاسق ذا الجاه والمروءة فانه يجب قبول شهادته
بزازية قال في النهر وعليه فلا يأثم ايضا بتولية القضاء حيث كان كذلك الا ان يفرق
بينهما اهـ قلت سيجيء تضعيفه فراجعه وفي معروضات المفتي ابي
السعود لما وقع التساهل في قضاة زماننا في وجود العدالة كما هو ظاهر ورد الامر
بتقديم الافضل في العلم والديانة والعدالة والعدو لا تقبل شهادته على عدوه
اذا كانت دنيوية ولو قضى القاضي بها لا ينفذ ذكره يعقوب باشا فلا يصح
قضاؤه عليه لما تقرر ان اهله اهل الشهادة قال المص وبه افتى مفتي مصر
شيخ الاسلام امين الدين ابن عبد العال قال وكذا سجل العدو لا يقبل على
عدوه ثم نقل عن شرح الوهبانية انه لم ير نقلا عندنا وينبغي النفاذ لو القاضي
عدلا وقال ابن وهبان بحثا ان بعلمه لم يجز وان بشهادة العدول بمحضر من
الناس جاز اهـ قلت واعتمده القاضي محب الدين في منظومته فقال

ولو على

قوله وقيل غير ذلك احسنها تعريف ابن الغرس في الفواكه البدرية بانه الالزام في الظاهر على صيغة مختصة بامر ظن لزومه في الواقع شرعا اهـ وتمام بيانه في النهر والحكم هو قول القاضي حكمت مثلا والمحكوم به المال والمحكوم له المدعي والمحكوم عليه المدعى عليه والحاكم القاضي والطريق البينة والاقرار والنكول وتمام التفصيل في الفواكه البدرية اهـ ح

ولو على عدوه قاض حكم ... ان كان عدلا صح ذا والمبرم
واختار بعض العلماء وفضلا ... ان كان بالعلم قضى لم يقبلا
وان يكن بمحضر من الملا ... وبشهادة العدول قبلا

قلت لكن نقل في البحر والعيني والزيلعي والمص وغيرهم عند مسئلة
التقليد من الجائر عن الناصحي في تهذيب ادب القاضي للخصاف ان من لم تجز شهادته
لم يجز قضاؤه ومن لم يجز قضاؤه لم يعتمد على كتابه اهـ وهو صريح او كالصريح فيما
اعتمده المص كالاخي فليعتمد وبه افتى محقق الشافعية الرملي ومن خطه
نقلت انه لو قضى قاض عليه ثم اثبت عداوته بطل قضاؤه فليحفظ وفي شرح
الوهبانية للشرنبلالي ثم انما تثبت العداوة بنحو قذف وجرح وقتل ولي
لا بمخاصمة نعم هي تمنع الشهادة فيما وقعت فيه المخاصمة كشهادة وكيل
فيما وكل فيه ووصي وشريك والفاسق لا يصلح مفتيا لان الفتوى من امور الدين
والفاسق لا يقبل قوله في الديانات ابن الملك زاد العيني واختاره كثير من
المتأخرين وبه جزم صاحب المجمع في متنه وله في شرحه عبارات بليغة وهو قول
الائمة الثلاثة ايضا وظاهر ما في التحرير انه لا يحل استفتاؤه اتفاقا كما بسطه
المص وقيل نعم يصلح وبه جزم في الكنز لانه يجتهد حذر نسبة الخطأ ولا خلاف
في اشتراط اسلامه وعقله وشرط بعضهم تيقظه لا حريته وذكورته ونطقه فيصح
افتاء الاخرس لا قضاؤه ويكتفي بالاشارة منه لا من القاضي للزوم صيغة مخصوصة
للحكم والزمت بعد دعوى صحيحة واما الاطرش وهو من يسمع الصوت القوي
فالاصح الصحة بخلاف الاصم ويفتي القاضي ولو في مجلس القضاء وهو الصحيح
من لم يخاصم اليه ظهيرية ويستفتح وياخذ القاضي كالمفتي بقول ابي حنيفة
على الاطلاق ثم بقول ابي يوسف ثم بقول محمد ثم بقول زفر والحسن بن زياد
وعبارة النهر ثم بقول الحسن فتنبه وهو الاصح منية وسراجية وصحح في الحاوي
اعتبار قوة المدرك والاول اضبط نهر ولا يخير اذا لم يكن مجتهدا بل المقلد

متى خالف معتمد مذهبه لا ينفذ حكمه وينقض هو المختار للفتوى كما بسطه المصنف
في فتاويه وغيره وقدمناه في اول الكتاب وسيجيء، وفي القهستاني وغيره اعلم ان كل
موضع قالوا الرأي فيه للقاضي فالمراد قاض له ملكة الاجتهاد اهـ وفي الخلاصة
وانما ينفذ القضاء في المجتهد فيه اذا علم انه مجتهد فيه والا فلا **واذا اختلف**
مفتيان في جواب حادثة **اخذ بقول افقههما بعد ان يكون اورعهما** سراجية
وفي الملتقط واذا اشكل عليه امر ولا رأي له فيه شاور العلماء ونظر احسن
اقاويلهم وقضى بما رآه صوابا لا بغيره الا ان يكون غيره اقوى في الفقه ووجوه
الاجتهاد فيجوز ترك رأيه بزازية ثم قال وان لم يكن مجتهدا فعليه تقليدهم
واتباع رأيهم فاذا قضى بخلافه لا ينفذ حكمه **المصر شرط لنفاذ القضاء في ظاهر**
الرواية وفي رواية النوادر لا فينفذ في القرى وفي عقار لا في ولاية على الصحيح
خلاصة **وبه يفتى** بزازية **اخذ القضاء برشوة** للسلطان او لقومه وهو عالم بها
او بشفاعة جامع الفصولين وفتاوى ابن نجيم **او ارتشى** هو او اعوانه بعلمه
شرنبلالية **وحكم لا ينفذ حكمه** ومنه ما لو جعل لوليه مبلغا في كل شهر ليأخذه
منه ويفوض اليه قضاء ناحية فتاوى المص لكن في الفتح من قلد بواسطة الشفعاء
كمن قلد احتسابا ومثله في البزازية بزيادة وان لم يحل الطلب بالشفعاء **ولو**
كان **عدلا ففسق باخذها** او بغيرها وخصه الاخ المعظم **استحق العزل**
وجوبا وقيل ينعزل وعليه الفتوى ابن الكمال وابن الملك وفي الخلاصة عن
النوادر لو فسق او ارتد او عمي ثم صلح او ابصر فهو على قضائه وما قضى في فسقه
ونحوه باطل واعتمده في البحر وفي الفتح اتفقوا في الامارة والسلطنة على عدم
الانعزال بالفسق لانها مبنية على القهر والغلبة لكن في اول دعوى الخانية
الوالي كالقاضي فليحفظ **وينبغي ان يكون موثوقا به في عفافه وعقله وصلاحه**
وفهمه وعلمه بالسنة والآثار ووجوه الفقه والاجتهاد شرط الاولوية لتعذره
على انه يجوز خلو الزمان عنه عند الاكثر نهر فيصح تولية العامي ابن الكمال ويحكم

بفتوى

بفتوى غيره لكن في ايمان البزازية المفتي يفتي بالديانة والقاضي يقضي بالظاهر
دل ان الجاهل لا يمكنه القضاء بالفتوى ايضا فلابد من كون الحاكم في الدماء والفروج
عالما دينا كالكبريت الاحمر واين الكبريت الاحمر واين العلم **ومثله** فيما ذكر
المفتي وهو عند الاصوليين المجتهد اما من يحفظ اقوال المجتهد فليس بمفت
وفتواه ليس بفتوى بل هو نقل كلام كما بسطه ابن الهمام **ولا يطلب القضاء**
بقلبه **ولا يسأله بلسانه** في الخلاصة طالب الولاية لا يولى الا اذا تعين عليه
القضاء او كانت التولية مشروطة له او ادعى ان العزل من القاضي الاول بغير
جنحة نهر قال واستحب الشافعية والمالكية طلب القضاء لخامل الذكر لنشر العلم
ويختار المقلد الاقدر والاولى به ولا يكون فظا غليظا جبارا عنيدا لانه خليفة
رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي اطلاق اسم خليفة الله خلاف تاتارخانية **وكره**
تحريما **التقلد** اي اخذ القضاء **لمن خاف الحيف** اي الظلم **او العجز** يكفي احدهما
في الكراهة ابن كمال **وان تعين له او امنه لا** يكره فتح ثم ان انحصر فرض عينا
والا كفاية بحر **والتقلد رخصة** اي مباح **والترك عزيمة** عند العامة بزازية
فالاولى عدمه **ويحرم على غير الاهل الدخول فيه قطعا** من غير تردد في الحرمة
فيه الاحكام الخمسة **ويجوز تقليد القضاء من السلطان العادل والجائر** ولو
كان كافرا ذكره مسكين وغيره الا اذا كان يمنعه من القضاء بالحق فيحرم ولو
فقد وال لغلبة كفار وجب على المسلمين تعيين وال وامام للجمعة فتح
ومن سلطان الخوارج واهل البغي واذا صحت التولية صح العزل واذا رفع
قضاء الباغي الى قاضي العدل نفذه وقيل لا وبه جزم الناطفي **واذا تقلد**
طلب ديوان قاض قبله يعني السجلات **ونظر في حال المحبوسين** في سجن القاضي
واما المحبوس في سجن الوالي فعلى الامام النظر في احوالهم فمن لزمه ادب ادبه
والا اطلقه ولا يبيت احدا في قيد الا رجلا مطلوبا بدم ونفقة من ليس له مال
في بيت المال بحر **فمن اقر منهم بحق او قامت عليه بينة الزمه** الحبس ذكره مسكين

لخامل بالخاء المعجمة غير المشهور صح

وقيل الحق والانادى عليه بقدر ما يرى ثم يطلقه بكفيل بنفسه فان ابى نادى
عليه شهرا ثم اطلقه وعمل في الودائع وغلات الوقف ببينة او اقرار ذي اليد
ولم يعمل المولى بقول المعزول لالتحاقه بالرعايا وشهادة الفرد لا تقبل
خصوصا بفعل نفسه درر ومفاده ردها ولو مع اخر نهر قلت
لكن افتى قارئ الهداية بقبولها وتبعه ابن نجيم فتنبه الا ان يقر ذو اليد انه
اي المعزول سلمها اي الودائع والغلات اليه فيقبل قوله فيهما انما الزيد
الا اذا بدأ ذو اليد بالاقرار للغير ثم اقر بتسليم القاضي اليه فيقر القاضي بانها
للاخر فيسلم للمقر له الاول ويضمن المقر قيمته او مثله للقاضي باقراره الثاني
يسلمه لمن اقر له القاضي ويقضي في المسجد ويختار مسجدا في وسط البلد تيسيرا
للناس ويستدبر القبلة كخطيب ومدرس خانية واجرة المحضر على المدعي — على ان المدرس يستدبر القبلة
هو الاصح بحر عن البزازية وفي الخانية على المتمرد وهو الصحيح وكذا السلطان
والمفتي والفقيه او في داره ويأذن عموما ويرد هدية التنكير للتقليل
ابن كمال وهي ما يعطى بلا شرط اعانة بخلاف الرشوة ابن الملك ولو تاذى
المهدي بالرد يعطيه مثل قيمتها خلاصة ولو تعذر الرد لعدم معرفته او بعد
مكانه وضعها في بيت المال ومن خصوصياته عليه الصلاة والسلام ان هداياه
له تتارخانية ومفاده انه ليس للامام قبول الهدية والا لم تكن خصوصية
وفيها يجوز للامام والمفتي والواعظ قبول الهدية لانه انما يهدى للعالم لعلمه
بخلاف القاضي الا من اربع السلطان والباشا اشباه وبحر و قريبه المحرم او
ممن جرت عادته بذلك بقدر عادته ولا خصومة لهما درر ويرد اجابة دعوة
خاصة وهي التي لا يتخذها صاحبها لولا حضور القاضي ولو من محرم ومعتاد
وقيل هي كالهدية وفي السراج وشرح المجمع ولا يجيب دعوة خصم وغير معتاد
ولو عامة للتهمة ويشهد الجنازة ويعود المريض ان لم يكن لهما وله عليهما
دعوى شرنبلالية عن البرهان ويسوي وجوبا بين الخصمين جلوسا واقبالا

واشارة

واشارة ونظرا ويمتنع من مسارة احدهما والاشارة اليه ورفع صوته عليه والضحك
في وجهه وكذا القيام له بالاولى وضيافته نعم لو فعل ذلك معهما معا جاز نهر
ولا يمزح في مجلس الحكم مطلقا ولو لغيرهما لذهابه بمهابته ولا يلقنه حجته وعن الثاني
لا باس به عيني ولا يلقن الشاهد شهادته واستحسنه ابو يوسف فيما لا يستفيد
به زيادة علم والفتوى على قوله فيما يتعلق بالقضاء لزيادة تجربته بزازية
وفي الولوالجية حكي ان ابا يوسف وقت موته قال اللهم انك تعلم اني لم امل الى
احد الخصمين حتى بالقلب الا في خصومة نصراني مع الرشيد لم اسو بينهما وقضيت
على الرشيد ثم بكى قلت ومفاده ان القاضي يقضي على من ولاه
وفي الملتقى ويصح لمن ولاه وعليه وسيجيء فروع في البدائع من جملة
ادب القاضي انه لا يكلم احد الخصمين بلسان لا يعرفه الاخر وفي التتارخانية
والاحوط ان يقول للخصمين احكم بينكما حتى اذا كان في التقليد خلل يصير حكما
بتحكيمهما قضى بحق ثم امره السلطان بالاستيناف بمحضر من العلماء لم يلزمه
بزازية طلب المقضي عليه نسخة السجل من المقضي له ليعرضه على العلماء اهو
صحيح ام لا فامتنع الزمه القاضي بذلك جواهر الفتاوى وفي الفتح متى امكن اقامة
الحق بلا ايغار صدور كان اولى وهل يقبل قصص الخصوم ان جلس للقضاء
لا والا اخذها ولا يواخذ بما فيها الا اذا اقر بلفظه صريحا

فصل في الحبس

هو مشروع بقوله تعالى او ينفوا من الارض وحبس عليه الصلاة والسلام رجلا
بالتهمة في المسجد واحدث السجن علي رضي الله عنه وبناه من قصب سماه
نافعا فنقبه اللصوص فبنى غيره من مدر وسماه مخيسا بفتح الياء وتكسر موضع
التخييس وهو التذلل وفيه يقول علي رضي الله تعالى عنه
الا تراني كيسا مكيسا بنيت بعد نافع مخيسا حصنا حصينا واميرا كيسا
صفته ان يكون بموضع ليس فيه فراش ولا وطاء ليضجر فيوفي ومفاده انه لو

حي اله به منع منه ولا يمكن احدا ان يدخل عليه للاستيناس الا اقاربه وجيرانه
لاحتياجه للمشاورة ولا يمكثون عنده طويلا ومفاده ان زوجته لا تحبس معه
لو هي الحابسة له وهو الظاهر وفي الملتقى يمكن من وطء جاريته لو فيه خلوة
ولا يخرج لجمعة ولا جماعة ولا لحج ولا فرض وغيره او لي ولا لحضور جنازة ولو كان بكفيل
زيلعي وفي الخلاصة يخرج بكفيل لجنازة اصوله وفروعه لا غيرهم وعليه الفتوى
ولو مرض مرضا اضناه ولم يجد من يخدمه يخرج بكفيل والا لا به يفتى ولا يخرج
لمعالجة وكسب بل ولا يتكسب فيه ولو له دين اخرج ليخاصم ثم يحبس خانية
ولا يضرب المحبوس الا في ثلاث اذا امتنع عن كفارة الظهار والانفاق على قريبه
والقسم بين نسائه بعد وعظه والضابط ما يفوت بالتاخير لا الى خلف اشباه
قلت ويزاد ما في الوهبانية
وان قد يضرب دون قيد تادبا وتطيين باب الحبس في العنت يذكر
ولا يغل الا اذا خاف فراره فيقيد او يحول لسجن اللصوص وهل يطين الباب
الراي فيه للقاضي بزازية ولا يجرد ولا يواجر وعن الثاني يوجر لقضاء دينه
ولا يقام بين يدي صاحب الحق اهانة له ولو كان بمطلة لا قاضي فيما لازمه
ليلا ونهارا حتى يا خذ حقه جواهر الفتاوى وتعيين مكانه اي مكان الحبس
عند عدم ارادة صاحب الحق للقاضي الا اذا طلب المدعي مكانا اخر فيجيبه
لذلك قنية وافتى المص تبعا لقارئ الهداية بان العبرة في ذلك لصاحب الحق لا
للقاضي هـ وفي النهر وينبغي ان لا يجاب لو طلب حبسه في مكان اللصوص ونحوه
وسرع في البحر عن المحيط وجعل للنساء سجن على حدة نفيا للفتنة واذا
ثبت الحق للمدعي ولو دانقا وهو سدس درهم ببينة عجل حبسه بطلب
المدعي لظهور المطل بانكاره والا يثبت ببينة بل باقرار لم يعجل حبسه بل
يامره بالاداء فان ابى حبسه وعكسه السرخسي وسوى بينهما في الكنز والدرر
واستحسنه الزيلعي والاول مختار الهداية والوقاية والمجمع قال في البحر وهو

قوله وعكسه السرخسي لانه اذا ثبت بالبينة
ربما يتعلل ويقول ما علمت ان علي دينا الا
الساعة فاذا علمت قضيت ولا يتاتى ذلك في الاقرار
ح

المذهب

٥٢

المذهب عندنا هـ قلت وفي منية المفتي لو ثبت ببينة يحبس في اول مرة
وبالاقرار يحبس في الثانية والثالثة دون الاولى فليكن التوفيق ويحبس المديون في كل
دين هو بدل مال او ملتزم بعقد در ومجمع وملتقى مثلي الثمن ولو لمنفعة كالاجرة
والقرض ولو لذمي والمهر المعجل وما لزمه بكفالة ولو بالدرك او كفيل الكفيل
وان كثروا بزازية لانه التزمه بعقد كالمهر وهذا هو المعتمد خلافا لفتوى قاضي خان
لتقديم المتون والشروح على الفتاوى بحر فليحفظ نعم عده في الاختيار كبدل الخلع
هنا خطا فتنبه وزاد الفلانسي انه يحبس ايضا في كل عين يقدر على تسليمها كالعين
المغصوبة لا يحبس في غيره اي غير ما ذكر وهو تسع صور بدل خلع ومغصوب ومتلف
ودم عمد وعتق حظ شريك وارش جناية ونفقة قريب وزوجة ومؤجل بمهر
قلت ظاهره ولو بعد طلاق وفي نفقات البزازية يثبت اليسار بالاخبار
هنا بخلاف ساير الديون لكن افتى ابن نجيم بان القول له بيمينه ما لم يثبت غناه
فراجعه ولو اختلفا فقال المديون ليس ببدل مال وقال الداين انه ثمن متاع فالقول
للمديون ما لم يبرهن رب الدين قهستاني بحثا وافره في النهر وفرع لا يحبس
في دين مؤجل وكذا لا يمنع من السفر قبل حل الاجل وان بعد وله السفر معه فاذا
حل منعه منه حتى يوفيه بدائع وقدمناه في الكفالة ان ادعى المديون الفقر
اذ الاصل العسرة الا ان يبرهن غريمه على غناه اي قدرته على الوفاء ولو بالاقتراض
او يتقاضى غريمه فيحبسه حينئذ بلا رأي ولو بوما هو الصحيح بل في شهادات
الملتقط قال ابو حنيفة اذا كان المعسر معروفا بالعسرة لم احبسه وفي الخانية
ولو فقره ظاهرا سال عنه عاجلا وقبل بينته على افلاسه وخلى سبيله نهر وفي
البزازية قال المديون حلفه انه ما يعلم اني معسر اجابه القاضي فان حلف حبسه
بطلبه وان نكل خلاه واقره المص وغيره قلت قدمنا ان الراي لمن له ملكة
الاجتهاد فتنبه ثم بعد حبسه بما يراه لو حاله مشكلا عند القاضي والا عمل
بالظاهر بحر واعتمده المص سال عنه احتياطا لا وجوبا من جيرانه ويكفي عدل بغيبة

داين واما المستور فان وافق قوله راي القاضي عمل به والا لا انفع الوسايل بحثا ولا يشترط حضرة الخصم ولا لفظ الشهادة الا اذا تنازعا في اليسار والاعسار فمستاني قلت لا لكنها بالاعسار للنفي وهي ليست بحجة ولذا لم يجب السؤال انفع الوسايل فتنبه فان لم يظهر له مال خلاه بلا كفيل الا في ثلاث مال يتيم ووقف واذا كان الداين غايبا ثم لا يحبسه ثانيا للاول وللغير حتى يثبت غريمه غناه بزازية وفي القنية برهن المحبوس على افلاسه فاراد الداين اطلاقه قبل تفليسه فعلى القاضي القضاء به حتى لا يعيده الداين ثانيا فرع احضر المحبوس الدين وغاب ربه يريد تطويل حبسه ان علمه وقدره اخذه او كفيلا او خلاه خانية وفي الاشباه لا يجوز اطلاق المحبوس الا برضا خصمه الا اذا ثبت اعساره او احضر الدين للقاضي في غيبة خصمه ولو قال من يراد حبسه ابيع عرضي واقضي ديني اجله القاضي يومين او ثلاثة ايام ولا يحبسه لان الثلاثة ضربت لابلاء الاعذار ولو له عقار يحبسه اي ليبيعه ويقضي الدين الذي عليه ولو بثمن قليل بزازية وسيجيء تمامه في الحجر ولم يمنع غرماؤه عنه على الظاهر فيلازمونه نهارا لا ليلا الا ان يكتسب فيه ويستاجر امراة للمراة تلازمها منية فرع لو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة فمع حجر الهداية يخير الطالب الا لضرر وتمامه في البزازية بكفيل بالنفس وللطالب ملازمته بلا امر قاض لو مفرا خفه ولا يقبل برهانه على افلاسه قبل حبسه لقيامها على النفي وصححه عزمي زاده وصح غيره قبولها والمعول عليه رايه كما مر فان علم اعساره قبلها والا لا نهر فليحفظ وبينة يساره احق من بينة اعساره بالقبول لان اليسار عارض والبينات للاثبات نعم لو بين سبب اعساره وشهدوا به فتقدم لاثباتها امرا عارضا فتح بحثا واعتمده في النهر وفي القنية ان لم يبينوا مقدار ما يملكه قبلت والا لم يمكن قبولها لانها قامت للمحبوس وهو منكر والبينة متى قامت للمنكر لا تقبل وابد حبس الموسر لانه جزاء الظلم قلت وسيجيء في الحجر انه يباع ماله لدينه عندهما

نصها عن ابي بكر بن حامد اقام المحبوس بينة على اعساره ورب الدين بينة على انه موسر ولم يبينوا مقدار ما يملكه قبلت شهادتهم لان المقصود منها اثبات دوام الحبس عليه فلو قالوا ولو بينوا مقدار ما يملكه لم يمكن قبولها لانها قامت للمحبوس وهو منكر والبينة متى قامت للمنكر لا تقبل وقولهم انه موسر ليس كذلك وتقبل خلافا مالو اقام الشفيع بينة على ان له نصيبا في الدار التي بجنب الدار المبيعة او ان له نصيبا من المبيعة فانها لا تقبل هـ ح

وبه يفتى

وبه يفتى وح فلا يبقى بدحبسه فتنبه ولا يحبس لما مضى من نفقة زوجته وولده اذا ادعى الفقر وان قضى بها لانها ليست بدل مال ولا التزمته بعقد على ما مر حتى لو برهنت على يساره حبس بطلبها بل يحبس اذا برهنت على يساره بطلبها كما لو ابى ان ينفق عليهما او على اصوله وفروعه فيحبس احياء لهم بحر قلت وهل يحبس بحرمه لو ابى لم اره وظاهر تقييدهم بالاكل ما مر عن الاشباه لا يضرب المحبوس الا في ثلاث يفيده فتامل عند الفتوى وسيجيء حبس الولي بدين الصغير ولا يحبس اصل وان علا في دين فرعه بل يقضي القاضي دينه من عين ماله او قيمته والصحيح عندهما بيع عقاره كمنقوله بحر فليحفظ ولا يستخلف قاض نايبا الا اذا فوض اليه صريحا كول من شئت او دلالة كجعلتك قاضي القضاة والدلالة هنا اقوى لان في الصريح المذكور يملك الاستخلاف لا العزل وفي الدلالة يملكهما كقوله ول من شئت واستبدل او استخلف من شئت فان قاضي القضاة هو الذي يتصرف فيهم مطلقا تقليدا وعزلا بخلاف المامور باقامة الجمعة فانه يستخلف بلا تفويض للاذن دلالة ابن الملك وغيره وما ذكره منلا خسرو قال في البحر لا اصل له وانما هو وهم فهمه من بعض العبارات وقدمر في الجمعة نايب القاضي المفوض اليه الاستنابة فقط لا العزل نايب عن الاصل وهو السلطان وح فلا يملك ان يعزله القاضي بغير تفويض منه للعزل ايضا كوكيل وكل وكذا لا ينعزل ايضا بعزله ولا بموته ولا بموت السلطان بل بعزله زيلعي وعيني وابن الملك وغيرهم في الوكالة واعتمده في الدرر والملتقى وفي البزازية وعليه الفتوى وتمامه في الاشباه وفي فتاوى المص وهذا هو المعتمد في المذهب لا ما ذكره ابن الغرس لمخالفته للمذهب ونايب غيره اي غير المفوض اليه ان قضى عنده او في غيبته واجازه القاضي صح قضاؤه لو اهلا بل لو قضى فضولي او هو في غير نوبته واجازه جاز لان المقصود حصول رايه بحر قال وبه علم دخول الفضولي في القضاء فرع في الاشباه والمنظومة المحبية لو حكم فوض لعبد فوض لغيره

اي في الفواكه البدرية من انه نايب القاضي في زماننا ينعزل بعزله وبموته فانه نايب من كل وجه هـ ح

[illegible]

صح ولو حكم بنفسه لم يصح ولو عتق وقضى صح بخلاف صبي بلغ وإذا دفع إليه حكم
قاض خرج المحكم ودخل الميت والمعزول والمخالف لرأيه لأنه نكرة في سياق
الشرط فيعم فافهم، آخر فيدا اتفاقي إذ حكم نفسه قبل ذلك كذلك ابن كمال
نفذه أي ألزم الحكم والعمل بمقتضاه لو مجتهدا فيه على ما بأن اختلاف الفقهاء فيه
فلو لم يعلم لم يجز قضاؤه ولا يمضيه الثاني في ظاهر المذهب زيلعي وابن كمال
لكن في الخلاصة ويفتى بخلافه وكأنه تيسير فليحفظ بعد دعوى صحيحة من
خصم على خصم حاضر وإلا كان إفتاء فيحكم بمذهبه لا غير بحر وسيجيء، آخر الكتاب
وأنه إذا ارتاب في حكم الأول له طلب شهود الأصل قال وبه عرف أن تنفيذ
زماننا لا تعتبر لترك ما ذكر وقد تعارفوا في زماننا القضاء بالموجب وهو عبارة
عن المعنى المتعلق بما أضيف له في ظن القاضي شرعا من أنه يقضي به فإذا حكم
حنفي بموجب بيع المدبر كان معناه الحكم ببطلان البيع ولو قال الموثق وحكم
بمقتضاه لا يصح لأن الشيء لا يقتضي بطلان نفسه وبه ظهر أن الحكم بالموجب
أعم ثم إلا ما عري عن دليل مجمع أو خالف كتابا لم يختلف في تأويله السلف
كمتروك التسمية أو سنة مشهورة كتحليل بلا وطء لمخالفته حديث العسيلة
المشهور أو إجماعا كحل المتعة لإجماع الصحابة على فساده، وكبيع أم ولد على
الأظهر وقيل ينفذ على الأصح ومن ذلك ما لو قضى بشاهد ويمين المدعي
لمخالفته للحديث المشهور البينة على من ادعى واليمين على من أنكر أو بقصاص
بتعيين الولي واحدا من أهل المحلة أو بصحة نكاح المتعة أو المؤقت أو بصحة
بيع عبد معتق البعض أو بسقوط الدين بمضي سنين أو بصحة طلاق الدور
وبقاء النكاح كما مر في بابه وقضاء عبد وصبي مطلقا وقضاء كافر على مسلم
أبدا ونحو ذلك كالتفريق بين الزوجين بشهادة المرضعة لا ينفذ في الكل
وعد منها في الأشباه نيفا وأربعين وذكر في الدرر لما ينفذ سبع صور منها لو
قضت المرأة بحد وقود وسيجيء، مثنا خلافا لما ذكره المصنف شرحا والأصل

قوله وذكر في الدرر لما لا ينفذ سبع صور حيث قال أو قضاء المرأة بحد أو قود وقضاء ... الآخر ثانيا بشهادة ... أن القضاء ... ابطله ثان نفذه ثالث ... صح

ای لو كان الحكم مختلفا فيه وكان كل قول مستندا إلى دليل وليس هذا احترازا عن المجمع عليه فإنه يمضيه بالأولى بل عما إذا كان الحكم لا دليل له أو خالف كتابا أو سنة أو إجماعا فإنه لا ... من هذا الغير بالسابق ... صح

أن القضاء يصح في موضع الاختلاف لا الخلاف والفرق أن للأول دليلا لا الثاني
وهل اختلاف الشافعي معتبر الأصح نعم صدر الشريعة يوم الموت لا يدخل تحت
القضاء بخلاف يوم القتل فلو برهن على موت أبيه في يوم كذا ثم برهنت امرأة
أن الميت نكحها بعد ذلك قضي بالنكاح ولو برهن على قتله فيه فبرهنت أن
المقتول نكحها بعده لا تقبل وكذا جميع العقود والمداينات إلا في مسألة الزوجة التي
معها ولد فإنه يقبل بينتها بتاريخ مناقض لما قضى القاضي به من يوم القتل أشباه
واستثنى محشوها من الأول مسائل منها ادعاء ميراثا فلا يسمع ما تاريخا برهن
الوكيل على وكالته وحكم بها فادعى المطلوب موت الطالب صح الدفع برهن
أنه شراه من أبيه منذ سنة وبرهن ذو اليد على موته منذ سنتين لم تسمع وشرط
أن القضاء بالبينة عبارة عن دفع النزاع والموت من حيث أنه موت ليس محلا
للنزاع ليرتفع بإثباته بخلاف القتل فإنه من حيث هو محل للنزاع كما لا يخفى
وينفذ القضاء بشهادة الزور ظاهرا وباطنا حيث كان المحل قابلا والقاضي
غير عالم بزورهم في العقود كبيع ونكاح والفسوخ كإقالة وطلاق لقول علي رضي
الله عنه لتلك المرأة شاهداك زوجاك وقالا وزفر والثلاثة ظاهرا فقط وعليه
الفتوى شرنبلالية عن البرهان بخلاف الأملاك المرسلة المطلقة عن ذكر سبب
الملك فظاهرا فقط إجماعا لتزاحم الأسباب حتى لو ذكر سببا معينا فعلى الخلاف
إن كان سببا يمكن إنشاؤه وإلا لا ينفذ اتفاقا كالإرث وكما لو كانت المرأة محرمة
بنحو عدة أو ردة وكما لو علم القاضي بكذب الشهود حيث لا ينفذ أصلا كالقضاء
باليمين الكاذبة زيلعي ونكاح الفتح قضى في مجتهد فيه بخلاف رأيه أي مذهبه
مجمع وابن كمال لا ينفذ مطلقا ناسيا أو عامدا عندهما والأئمة الثلاثة وبه يفتى
مجمع ووقاية وملتقى وقيل بالنفاذ يفتى وفي شرح الوهبانية للشرنبلالي قضى
من ليس مجتهدا كحنفية زماننا بخلاف مذهبه عامدا لا ينفذ اتفاقا وكذا ناسيا
عندهما ولو قيده السلطان بصحيح مذهبه كزماننا لا ينفذ بلا خلاف لكونه معزولا

قوله الأصح نعم وقيل لا يعتبر بناء على أن المعتبر هو اختلاف الصحابة ومن كان بينهم والشافعي ومالك لم يكونا موجودين إذ ذاك كما في إيضاح الإصلاح ورده في الفتح حيث قال وعندي أن هذا لا يعول عليه فإن صح أن مالكا والشافعي وأبا حنيفة مجتهدون فلا شك في كون المحل اجتهاديا وإلا فلا ولا شك أنهم أهل اجتهاد ورفعة ولغزنوي في أثناء المسائل جعل المسألة اجتهادية خلافا بين المشايخ حتى ينفذ القضاء بأحد القولين فكيف لا يكون كذلك إذا لم يعرف الخلاف إلا بين هؤلاء الأئمة
صح

[illegible]

عندهم وقد غيرت بيت الوهبانية فقلت

ولو حكم القاضي بحكم مخالف ... لمذهبه ماضٍ اصلا يسطر

قلت واما امير الامير ففي حادي فصلا بحيث اجيبه نقضا امره كما قدمناه عن سير التتارخانية وغيرها فليحفظ لا يقضي على غايب ولا له اي لا يصح بل ولا ينفذ على المفتي به بحر الا بحضور نايبه اي من يقوم مقام الغايب حقيقة كوكيله ووصيه ومتولي الوقف افاد بالاستثناء ان القاضي انما يحكم على الغايب والميت لا على الوكيل والوصي فيكتب في السجل انه حكم على الميت وعلى الغايب بحضرة وكيله وبحضرة وصيه جامع الفصولين وافاد بالكاف عدم الحصر فان احد الورثة كذلك ينتصب خصما على الباقين وكذا احد شريكي الدين واجنبي بيده مال يتيم وبعض الموقوف عليهم اي لو الواقف ثابتا كما مر في بابه او نايبه شرعا كوصي نصبه القاضي فرج المسخر كما سياتي او حكما بان يكون ما يدعي على الغايب سببا لا محالة فلو شرى امة ثم ادعى ان مولاها زوجها من فلان الغايب واراد ردها بعيب الزواج لم يقبل لاحتمال انه طلقها وزال العيب ابن كمال لما يدعي على الحاضر مثاله كما اذا ادعى دارا في يد رجل وبرهن المدعي على ذي اليد انه اشترى الدار من فلان الغايب فحكم الحاكم على ذي اليد الحاضر كان ذلك حكما على الغايب ايضا حتى لو حضر وانكر لم يعتبر لان الشراء من المالك سبب الملكية لا محالة وله صور كثيرة ذكر منها في المجتبى تسعا وعشرين ولو كان ما يدعي على الغايب شرطا لما يدعيه على الحاضر كما اذا ادعى عبد على مولاه انه علق عتقه بتطليق زوجته وبرهن على ان التطليق بغيبة زيد لا يقبل في الاصح اذا كان فيه ابطال حق الغايب فلو لم يكن كما اذا علق طلاق امراته بدخول زيد الدار يقبل لعدم ضرر الغايب ومن حيل اثبات العتق على الغايب ان يدعي المشهود عليه ان الشاهد عبد فلان فبرهن المدعي ان مالكه الغايب اعتقه تقبل ومن حيل الطلاق حيلة الكفالة بمهرها معلقة بالطلاق ودعوى كفالته

بنعقة

بنفقة العدة معلقة بالطلاق ومن اراد ان لا يزني بحيلته ما في دعوى البزازية ادعى عليها ان زوجها الغايب طلقها وانقضت عدتها وتزوجها فاقرت بزوجية الغايب وانكرت طلاقه فبرهن عليها بالطلاق يقضي عليها انها زوجة الحاضر ولا يحتاج الى اعادة البينة اذا احضر الغايب ولو قضى على غايب بلا نايب ينفذ في اظهر الروايتين عن اصحابنا ذكره منلا خسرو في باب خيار العيب وقيل لا ينفذ ورجحه غير واحد وفي المنية والبزازية ومجمع الفتاوى ورجح في الفتح توقفه على امضاء قاض اخر وفي البحر والمعتمد ان القضاء على المسخر لا يجوز الا لضرورة وهي في خمس مسايل اشترى بالخيار فتوارى اختفى المكفول له حلف ليوفينه اليوم فتغيب الداين جعل امرها بيدها ان لم تصل نفقتها فتغيبت الخامسة اذا توارى الخصم فالمتاخرون ان القاضي ينصب وكيلا في الكل وهو قول الثاني خانية قلت ونقل شراح الوهبانية عن شرح ادب القاضي انه قول الكل وان القاضي يختم ببينة مرة بعد اخرى ثم ينصب الوكيل ولاية بيع التركة المستغرقة بالدين للقاضي لا للورثة لعدم ملكهم حيث كان الدين لغيرهم ويقرض القاضي مال الوقف والغايب واللقطة واليتيم من مليء مؤتمن حيث لا وصي ولا من يقبله مضاربة ولا مستغلا يشتريه وله اخذ المال من اب مبذر ووضعه عند عدل فنية ويكتب الصك ندبا ليحفظه لا يقرضه الاب ولو قاضيا لانه لا يقضي لولده ولا الوصي ولا الملتقط فان اقرضوا ضمنوا لعجزهم عن التحصيل بخلاف القاضي ويستثنى اقراضهم للضرورة كحرق ونهب فيجوز اتفاقا بحر ومتى جاز للملتقط التصرف فالاقراض اولى ولو قضى بالجور فالغرم عليه في ماله ان متعمدا واقر به اي العمد ولو خطا فالغرم على المقضي له درر وفي المنح معزيا للسراج قال محمد لو قال تعمدت الجور انعزل عن القضاء وفيه عن ابي يوسف اذا غلب جوره ورشوته ردت قضاياه وشهادته فروع القضاء مظهر لا مثبت ويتخصص بزمان ومكان وخصومة حتى

قوله بتوارى اي اذا توارى البايع بطلب المشتري من القاضي ان ينصب خصما عن البايع يرده عليه

قوله اختفى المكفول له صورته كفل بنفسه على انه اذا لم يواف به غدا فدينه على الكفيل فغاب الطالب يرجع الكفيل الامر الى القاضي لينصب وكيلا عن المكفول له ليسلمه المكفول عنه ح

لو امر السلطان بعدم سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة فسمعها لم ينفذ قلت
فلا تسمع الان بعدها الا بامر الا في الوقف والارث ووجود العذر الشرعي وبه
افتى ابو السعود فليحفظ امر السلطان انما ينفذ اذا وافق الشرع والا فلا
اشباه من القاعدة الخامسة وفوايد شتى فلو امر قضاته بتحليف الشهود وجب
على العلماء ان ينصحوه ويقولوا له لا تكلف قضاتك الى امر يلزم منه سخطك
او سخط الخالق تعالى قضاء الباشا وكتابه الى القاضي جايز ان لم يكن قاضي مولى
من السلطان والحاكم كالقاضي الا في اربع عشرة مسئلة ذكرها في شرح الكنز
يفتى في البحر وفي الفصل الاول من جامع الفصولين القاضي بتاخير الحكم يأثم
ويعزل ويعزر وفي الاشباه لا يجوز للقاضي تاخير الحكم بعد وجود شرايطه الا في ثلاث
لريبة ولرجاء صلح اقارب واذا استمهل المدعى لا يصح رجوعه عن قضايه الا في ثلاث
لو بعلمه او ظهر خطاه او بخلاف مذهبه فعل القاضي حكم فلو زوج اليتيمة من نفسه
او ابنه لم يجز الا في مسئلتين اذا اذن الولي للقاضي بتزويجها كان وكيلا واذا اعطى
فقيرا من وقف الفقراء كان له اعطاء غيره امر القاضي حكم الا في مسئلة الوقف
المذكورة فامره فتوى فلو صرف لغيره صح القاضي فلو حلف غريم الميت ولو اقر به
المريض لا يقبل قول امين القاضي انه حلف المخدرة الا بشاهدين من اعتمد
على امر القاضي الذي ليس بشرعي لم يخرج عن العهدة اه وقدمنا في الوقف عن
المنظومة المحبية معزيا للمبسوط ان للسلطان مخالفة شرط الواقف لو غالبه
قرى ومزارع وانه يعمل بامره وان غاير الشرط فليحفظ قلت
واجاب صنعي افندي بانه متى كان في الوقف سعة ولم يقصر في اداء خدمته
لا يمنع فتنبه وفي الوهبانية يحبس الولي بدين الصغير حتى يوفيه او يظهر
فقر الصغير قلت لكن قدم شارحها عن قاضي خان الحر والعبد
والبالغ والصبي في الحبس سواء فيتامل نعم هنا قاله الشرنبلالي قال وليس
للقاضي البيع مع وجود اب او وصي وهي فايدة حسنة قلت

وفي القنية ومتى باعا فللقاضي نقضه لو اصلح كما نظمه الشارح فضمنته للمتن مغيرا لبعضه
فقلت
وينقض بيعا من اب او وصيه ولو مصلحا والاصلح النقض يسطر
ويحبس في دين على الطفل والد وصي وللتاديب بعض يصور
وفي الدين لم يحبس اب ومكاتب وعبد لمولاه كعكس ومعسر
نعم لو العبد مديونا يحبس المولى بِرِقَّتِه لانه للغرماء وكذا يحبس بدين مكاتبه
الا فيما كان من جنس الكتابة في عتاق الوهبانية
وفي غير جنس الحق يحبس سيدا مكاتبه والعبد فيه مخير
وفي حجرها ويحبس ذا الكتب الصحاح المحرر على الدين اذ بالكتب ما هو معسر

باب التحكيم

هو لغة جعل الحكم فيما لك لغيرك وعرفا تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما
وركنه لفظه الدال عليه مع قبول الاخر ذلك وشرطه من جهة الحكم بالكسر
العقل لا الحرية والاسلام فيصح تحكيم ذمي ذميا من جهة المحكم بالفتح صلاحيته
للقضاء كما مر ويشترط الاهلية المذكورة وقته اي التحكيم ووقت الحكم
جميعا فلو حكما عبدا فعتق او صبيا فبلغ او ذميا فاسلم ثم حكم لا ينفذ كما
هو الحكم في مقلد بفتح اللام مشددة بخلاف الشهادة وقدمنا انه لو استقضى
العبد ثم عتق فقضى صح وعزاه سعدي افندي للمبتغي حكما رجلا معلوما اذ
لو حكما اول من يدخل المسجد لم يجز اجماعا للجهالة فحكم بينهما ببينة او اقرار
او نكول ورضيا بحكمه صح لو في غير حد وقود ودية على عاقلة الاصل ان حكم
المحكم بمنزلة الصلح وهذه لا تجوز بالصلح فلا تجوز بالتحكيم وينفذ احدهما
نقضه اي التحكيم بعد وقوعه كما ينفرد احد المتعاقدين في مضاربة وشركة
ووكالة بلا التماس طالب فان حكم لزمهما ولا يبطل حكمه بعزلهما لصدوره
عن ولاية شرعية ولا يتعدى حكمه الى غيرهما الا في مسئلة ما لو حكم احد
الشريكين وغريم له رجلا فحكم بينهما والزم الشريك تعدى للشريك الغايب

لان حكمه كالصلح بحر فلو حكماه في عيب بيع فقضي برده ليس للبايع رده على بايعه الا برضى البايع الاول والثاني والمشتري بتحكيمه فتح ثم استثناء الثلاث يفيد صحة التحكيم في كل المجتهدات كحكمه بكون الكنايات رواجع وفسخ اليمين المضافة الى الملك وغير ذلك لكن هذا مما يعلم ويكتم وظاهر الرواية انه يجيب بلا حل فتامل وصح اخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهد حال ولايته اي بقاء تحكيمهما لا يصح اخباره بحكمه لانقضاء ولايته ولا يصح حكمه لابويه وولده وزوجته كحكم القاضي بخلاف حكمهما اي القاضي والمحكم عليهم حيث يصح كالشهادة حكما رجلين فلا بد من اجتماعهما على المحكوم به ويمضي القاضي حكمه ان وافق مذهبه والا ابطله لان حكمه لا يرفع خلافا وليس له للمحكم تفويض التحكيم الى غيره وحكمه بالوقف لا يرفع الخلاف على الصحيح خانية فلو رفع الى موافق لمذهبه حكم ابتداء بلزومه بشرطه ولا يمضيه لانه لم يقع معتبرا والحاصل انه كالقاضي الا في مسايل عد في البحر منها سبعة عشر منها لو ارتد انعزل فاذا اسلم احتاج لتحكيم جديد بخلاف القاضي ومنها لو رد الشهادة لتهمة فلغيره قبولها وينبغي ان لا يلي الحبس ولم اره وكذا لم ار حكم قبوله الهدية وينبغي ان لا يجوز ان اهدي اليه وقت التحكيم انتهى

باب كتاب القاضي الى القاضي وغيره

اراد بغيره قوله والمراة تقضي الخ القاضي يكتب الى القاضي في كل حق به يفتي استحسانا غير حد وقود للشبهة فان شهدوا على خصم حاضر حكم بالشهادة وكتب بحكمه ليحفظ وكتاب الحكم هو السجل الحكمي اي الحجة التي فيها حكم القاضي هذا في عرفهم وفي عرفنا كتاب كبير تضبط فيه وقايع الناس وان لم يكن الخصم حاضرا لم يحكم لانه حكم على الغايب وكتب الشهادة الى قاض يكون الخصم في ولايته ليحكم القاضي المكتوب اليه بها على رايه وان كان مخالفا لراي الكاتب لانه ابتداء حكم وهو نقل الشهادة حقيقة ويسمى الكتاب الحكمي وليس بسجل وقرا الكتاب عليهم او اعلمهم به وختم عندهم اي عند شهود الطريق وسلم الكتاب اليهم بعد كتابة عنوانه في باطنه

وهو ان

وهو ان يكتب فيه اسمه واسم المكتوب اليه وشهرتهما فلو كان العنوان على ظاهره لم يقبل قيل هذا في عرفهم وفي عرفنا يكون على الظاهر فيعمل به واكتفى الثاني بان يشهدهم انه كتابه وعليه الفتوى كما في العزمية عن الكفاية وفي الملتقى وليس الخبر كالعيان فاذا وصل الى المكتوب اليه نظر الى ختمه اولا ولا يقبله اي لا يقرؤه الا بحضور الخصم وشهوده ولا بد من اسلام شهوده ولو كان لذمي على ذمي لشهادتهم على فعل المسلم الا اذا اقر الخصم فلا حاجة اليهم اي الشهود بخلاف كتاب الامان في دار الحرب حيث لا يحتاج الى بينة لانه ليس بملزم وفي الاشباه لا يعمل بالخط الا في مسئلة كتاب الامان ويلحق به البراءة ود فتر بياع وصراف وسمسار وجوزه محمد لراو وقاض وشاهد ان تيقن به قيل وبه يفتى ولا بد من مسافة ثلاثة ايام بين القاضيين كالشهادة على الشهادة على الظاهر وجوزهما الثاني ان بحيث لا يعود في يومه وعليه الفتوى شرنبلالية وسراجية ويبطل الكتاب بموت الكاتب وعزله قبل وصول الكتاب الى الثاني او بعد وصوله قبل القراءة واجازه الثاني واما بعدهما فلا يبطل ويبطل بجنون الكاتب وردته وحده لقذف وعماه وفسقه بعد عدالته لخروجه عن الاهلية واجازه الثاني وكذا بموت المكتوب اليه لخروجه عن الاهلية الا اذا عمم بعد تخصيص اسم المكتوب اليه بخلاف ما لو عمم ابتداء وجوزه الثاني وعليه العمل خلاصة لا يبطل بموت الخصم ايا كان لقيام وارثه او وصيه مقامه قلت وكذا لا يبطل بموت شاهد الاصل كما سيجي متنا في بابه خلافا لما وقع في الخانية هنا فانه مخالف لما ذكره بنفسه ثمة فتنبه واعلم ان الكتابة بعلمه كالقضاء بعلمه في الاصح بحر فمن جوزه جوزها ومن لا فلا الا ان المعتمد عدم حكمه بعلمه في زماننا اشباه وفيها الامام يقضي بعلمه في حد قذف وقود وتعزير قلت فمحل الامام فيه كما قدمناه في الحدود ولم اره لاكن في شرح الوهبانية للشرنبلالي والمختار الان عدم حكمه بعلمه مطلقا كما لا يقضي بعلمه في الحدود الخالصة لله تعالى كزنى وخمر مطلقا غير انه يعزر من به اثر السكر للتهمة وعن الامام ان علم القاضي

في طلاق وعتاق وغصب يثبت الحيلولة على وجه الحسبة لا القضاء **ولا يقبل كتاب**
القاضي من محكم بل من قاض مولى من قبل الامام بلدة **اقامة الجمعة** وقيل يقبل من
من قاضي رستاق الى قاضي مصر او رستاق واعتمده المصنف والكمال **كتب كتابا الى**
من يصل اليه من قضاة المسلمين فوصل الى قاض ولي بعد كتابة هذا المكتوب
لا يقبل لعدم ولايته وقت الخطاب جواهر العتاوى وفيها لو جعل الخطاب للمكتوب
اليه ليس لنائبه ان يقبله **والمراة تقضي في غير حد وقود** **وان اثم المولي لها**
لخبر البخاري لن يفلح قوم ولوا امرهم امراة **وتصلح ناظرة** لوقف **ووصية** ليتيم
وشاهدة فتح فيصير تقدير هذا في النظر والشهادة في الاوقاف ولو بلا شرط واقف
بحر قال وقد اجبت فيمن شرط الشهادة في وقفه لعلان ثم لولده فمات وترك
بنتا انها تستحق وظيفة الشهادة وفي الاشباه من احكام الانثى اختار
في المسايرة جواز كونها نبية لا رسولة لبناء حالهن على الستر **ولو قضت**
في حد وقود فرفع الى قاض اخر يرى جوازه **فامضاه ليس لغيره ابطاله**
لخلاف شريح عيني والخنثى كالانثى بحر واعلم انه اذا وقع للقاضي حادثة او
لولده فاناب غيره **فقضى نائب القاضي له او لولده جاز قضاؤه** **كما لو قضى**
للامام الذي قلده القضاء او لولد الامام سراجية وفي البزازية كل من تقبل
شهادته له وعليه يصح قضاؤه له وعليه ح خلافا للجواهر والملتقط فليحفظ
ويقضي النائب بما شهدوا به عند الاصل وعكسه وهو قضاء الاصل بما شهدوا
به عند النائب فيجوز للقاضي ان يقضي بتلك الشهادة باخبار النائب
وعكسه خلاصة **فروع** لا يقضي القاضي لمن لا تقبل شهادته له
الا اذا ورد عليه كتاب قاض لمن لا تقبل شهادته له فيجوز قضاؤه اشباه
وفيها لا يقضي لنفسه ولا لولده الا في الوصية وحرر الشرنبلالي في شرحه
للوهبانية صحة قضاء القاضي لام امراته ولامراة ابيه ولو في حياة امراته
وابيه وانه يقضي فيما هو تحت نظره من الاوقاف وزاد بيتين فقال

ويقضي

ويقضي لام العرس حال حياتها ، وعرس ابيه وهو حي محرر ،
وبعد وفاة ان خلا عن نصيبه ، بميراث مقضي به فتبصر ،
ويقضي بوقف يستحق لريعه ، بوصف القضا والعلم او كان ينظر ،

هذه مسايل شتى

اي متفرقة وجاء واشتى اي متفرقين **يمنع صاحب سفل عليه علو** اي طبقة
لاخر من ان يتد اي يدق الوتد **في سفله** وهو البيت التحتاني **او ينقب كوة**
بفتح او ضم الكاف وكذا بالعكس دعوى المجمع **بلا رضى الاخر** وهذا عنده
وهو القياس وقالا الكل فعل ما لا يضر ولو انهدم السفل بلا صنع ربه لم يجبر
على البناء لعدم التعدي ولذي العلو ان يبني ثم يرجع بما انفق ان بنى باذنه
او اذن قاض والا فبقيمة البناء يوم بنى وتمامه في العيني **زايغة مستطيلة**
اي سكة طويلة **يتشعب عنها سكة مثلها** لاكن **غير نافذة** الى محل اخر
يمنع اهل الاولى من فتح باب للمرور لا للاستضاءة والريح عيني **في القصوى**
الغير النافذة على الصحيح اذ لا حق لهم في المرور بخلاف النافذة **وفي زايغة**
مستديرة لصق اي اتصل **طرفاها** اي نهاية سعة اعوجاجها بالمستطيلة
لا يمنع لانها كساحة مشتركة في دار بخلاف ما لو كانت مربعة فانها كسكة
في سكة ولذا يمكنهم نصب البوابة ابن كمال بعذه الصورة



ولا يمنع الشخص من تصرفه في ملكه الا اذا كان الضرر بجاره ضررا **بينا** فيمنع
وعليه الفتوى بزازية واختاره في العمادية وافتى به قارئ الهداية حتى يمنع
الجار من فتح الطاقة وهذا جواب المشايخ استحسانا وجواب ظاهر الرواية
عدم المنع مطلقا وبه افتى طايفة كالامام ظهير الدين وابن الشحنة والده

ورجحه في الفتح وفي قسمة المجتبى وبه يفتى واعتمده المصنف ثمة فقال وقد اختلف الافتاء
وينبغي ان يعول على ظاهر الرواية قلت وحيث تعارض متنه وشرحه فالعمل
على المتون كما تقرر مرارا فتدبر قلت وبقي ما لو اشكل هل يضر ام لا وقد
حرر محشي الاشباه المنع قياسا على مسئلة السفل والعلو انه لا يتبرا اذا اضر وكذا
ان اشكل على المختار للفتوى كما في الخانية قال المحشي فكذا نصرفه في ملكه ان اضر او
اشكل يمنع وان لم يضر لم يمنع قال ولم ار من نبه عليه فليغتنم فانه من خواص كتابي هذا
ادعى على اخر هبة مع قبض في وقت فسئل المدعي بينة فقال جحدنيها اي الهبة
فاشتريتها منه او لم يقل ذلك اي جحدنيها ومفاده الاكتفاء بامكان التوفيق وهو
مختار شيخ الاسلام من اقوال اربعة واختار الخجندي انه يكفي من المدعى عليه لا من المدعي
لانه مستحق وذا دافع والظاهر يكفي للدفع لا للاستحقاق بزازية فاقام بينة
على الشراء بعد وقتها اي وقت الهبة تقبل في الصورتين وقبله لا لوضوح التوفيق
في الوجه الاول وظهور التناقض في الثاني ولو لم يذكر لهما تاريخا او ذكر لاحدهما تقبل
لامكان التوفيق بتاخير الشراء وهل يشترط كون الكلامين عند القاضي او الثاني فقط
خلاف وينبغي ترجيح الثاني بحر لان به التناقض والتناقض يرتفع بتصديق الخصم
وبقول المتناقض تركت الاول وادعى بكذا وبتكذيب الحاكم وتمامه في البحر وافره
المص كما لو ادعى اولا انها اي الدار مثلا وقف عليه ثم ادعاها لنفسه او ادعاها
لغيره ثم ادعاها لنفسه لم تقبل للتناقض وقيل تقبل ان وفق بان قال كان لفلان
ثم اشتريته درر وفي اواخر الدعوى قال ولو ادعى الملك لنفسه اولا ثم ادعى
الوقف عليه يقبل كما لو ادعاها لنفسه ثم لغيره فانه يقبل ومن قال لاخر
اشتريت مني هذه الجارية وانكر الاخر الشراء جاز للبائع ان يطاها ان ترك البائع
الخصومة واقترن تركه بفعل يدل على الرضى بالفسخ كامساكها ونقلها لمنزله لما
تقرر ان جحود جميع العقود ما عدا النكاح فسخ فللبائع ردها بعيب قديم لتمام
الفسخ بالتراضي عيني اما النكاح فلا يقبل الفسخ اصلا فلذا لو جحد انه تزوجها ثم

قوله من اقوال اربعة اي كفاية امكان التوفيق مطلقا وعدم كفايته مطلقا وكفايته من المدعى عليه لا من المدعي وكفايته ان ظهر وجه التوفيق لا ان تعددت وجوهه ه

ادعاه

ادعاه وبرهن على النكاح يقبل برهانه بخلاف البيع فانه اذا انكره ثم ادعاه لا يقبل
لانفساخه بالانكار بخلاف النكاح اقر بقبض عشرة دراهم ثم ادعى انها زيوف
او نبهرجة صدق بيمينه لان اسم الدراهم يعمها بخلاف الستوقة لغلبة غشها ولذا
لو ادعى انها ستوقة لا يصدق ان كان البيان مفصولا وصدق لو بين موصولا
نهاية فالتفصيل في المفصول لا في الموصول ولو اقر بقبض الجياد لم يصدق مطلقا
ولو موصولا للتناقض ولو اقر انه قبض حقه او قبض الثمن او استوفى حقه صدق في دعواه
الزيافة لو بين موصولا والا لا لان قوله جياد مفسر فلا يحتمل التاويل بخلاف
غيره لانه ظاهر او نص فيحتمل التاويل ابن كمال اقر بدين ثم ادعى ان بعضه قرض
وبعضه ربا وبرهن عليه قبل برهانه قنية عن علاء الدين وسيجيء في الاقرار
قال لاخر لك علي الف درهم فرده المقر له ثم صدقه في مجلسه فلا شيء عليه
للمقر له الا بحجة او اقرار ثانيا وكذا الحكم في كل ما فيه الحق لواحد ومن ادعى على
اخر مالا فقال المدعى عليه ما كان لك علي شيء قط فبرهن المدعي على ان له
عليه الفا وبرهن المدعى عليه على القضاء اي الايفاء او الابراء ولو بعد القضاء
اي الحكم بالمال اذ الدفع بعد قضاء القاضي صحيح الا في المسئلة الخمسة كما سيجيء
قبل برهانه لامكان التوفيق لان غير الحق قد يقضى ويبرا منه دفعا للخصومة
وسيجيء في الاقرار انه لو برهن على قول المدعي انا مبطل او شهود كذبة او ليس
لي عليه شيء صح الدفع الى اخره ذكره في الدرر فبيل الاقرار في فصل الاستثناء
كما يقبل لو ادعى القصاص على اخر فانكر المدعى عليه فبرهن المدعي على القصاص
ثم برهن المدعى عليه على العفو او على الصلح عنه على مال وكذا في دعوى الرق بان
ادعى عبودية شخص وانكر فبرهن المدعي ثم برهن العبد ان المدعي اعتقه يقبل
ان لم يصالحه ولو ادعى الايفاء ثم صالحه قبل برهان الايفاء بحر وفيه برهن ان له
اربعمائة ثم اقر ان عليه للمنكر ثلاثمائة سقط على المنكر ثلاث مائة وقيل لا وعليه
الفتوى ملتقط وكانه لما كان المدعى عليه جاحدا فذمته غير مشغولة في زعمه

فلا ينفع المناقضة والله تعالى اعلم وان زاد كلمة ولا ادعيه ونحوه كما ابنيه
لا تقبل لتعذر التوفيق وقيل يقبل لان المحتجب والمخدرة قد يؤذى بالشغب
على بابه فيامر بارضاء الخصم ولا يعرفه ثم يعرفه حتى لو كان مما يعمل بنفسه لا يقبل
نعم لو ادعى اقرار المدعى عليه بالوصول او الايصال صح درر في اخر الدعوى لان
التناقض لا يمنع صحة الاقرار اقر ببيع عبده من فلان ثم جحده صح لان الاقرار بالبيع
بلا ثمن باطل اقرار بزازية ادعى على اخر انه باع امته منه فقال الاخر لم ابعها
منك قط فبرهن المدعى على الشراء منه فوجد المدعى بها عيبا واراد ردها
فبرهن البائع انه اي المشترى برئ اليه من كل عيب بها لم تقبل بينة البائع للتناقض
وعن الثاني تقبل لامكان التوفيق ببيع وكيله وابرائه عن العيب ومنه
واقعة سمرقند ادعت انه نكحها بكذا وطالبته بالمهر فانكر فبرهنت فادعى
انه خالعها على المهر تقبل لاحتمال انه زوجه ابوه وهو صغير ولم يعلم خلاصة
يبطل جميع صك اي مكتوب كتب ان شاء الله في اخره وقالا اخره فقط
وهو استحسان راجح على قوله فتح واتفقوا على ان الفرجة كفاصل السكوت
وعلى انصرافه للكل في جمل عطفت بواو واعقبت بشرط واما الاستثناء بالا
واخواتها فللاخير الا بقرينة كله مائة درهم وخمسون دينارا الا درهما فللاول
استحسانا واما الاستثناء بان شاء الله بعد جملتين ايقاعيتين فاليهما
اتفاقا وبعد طلاقين معلقين او طلاق معلق وعتق معلق فاليهما عند الثالث
وللاخير عند الثاني ولو بلا عطف او به بعد سكوت فللاخير اتفاقا وعطفه بعد
سكوته لغو الا فيما فيه تشديد على نفسه وتمامه في البحر مات ذمي فقالت عرسه
اسلمت بعد موته وقالت ورثته قبله صدقوا تحكيما للحال كما يحكم الحال في مسئلة
جريان ماء الطاحونة ثم الحال انما تصلح حجة للدفع لا للاستحقاق كما في مسلم
مات فقالت عرسه الذمية اسلمت قبل موته فارثه وقالوا بعده فالقول
لهم لان الحادث يضاف لاقرب اوقاته فرع وقع الاختلاف في كون
فلو انصرف الى الكل كان بمنزلة فيكون قدر ما قصروه فينصرف الى ما يليه فقط ورد كذا في التبيين هـ ح
المبتذ

اي سواء كان الشرط هو المشيئة او غيرها كما
صرح به في البحر هـ ح

ايقاعيتين ليس فيهما تعليق بقرينة المقابلة
كانت طالق وهذا حر ان شاء الله هـ ح

٤
نحو ان دخلت الدار فانت طالق وسكت ثم قال
وهذه الدار الاخرى هـ ح

٥
نحو ان دخلت الدار فانت طالق وسكت
ثم قال وهذه المراة الاخرى هـ ح

الميت واسلامه فالقول لمدعي الاسلام بحر قال المودع بالفتح هذا ابن
مودعي بالكسر الميت لا وارث له غيره دفعها اليه وجوبا كقوله هذا ابن
دائني فيدفع بالوارث لانه لو اقر انه وصيه او وكيله او المشتري منه لم يدفعها
فان اقر ثانيا بابن اخر لم يفد اقراره اذا كذبه الابن الاول لانه اقرار على
الغير ويضمن للثاني حصته ان دفع للاول بلا قضاء زيلعي تركة قسمت بين
الورثة او الغرماء بشهود ولم يقولوا نعلم كذا نسخ المتن والشرح وعبارة
الدرر وغيرها لا نعلم له وارثا او غريما لم يكفلوا خلافا لهما والجهالة المكفول
له ويتلوم القاضي مدة ثم يقضي ولو ثبت بالاقرار كفلوا اتفاقا ولو قال
الشهود ذلك لا اتفاقا ادعى على اخر دارا لنفسه ولاخيه الغائب ارثا
وبرهن عليه اي على ما ادعاه اخذ المدعي نصف المدعى مشاعا وترك باقيه
في يد ذي اليد بلا كفيل جحد ذو اليد دعواه او لم يجحد خلافا لهما وقولهما
استحسان نهاية ولا تعاد البينة ولا القضاء اذا حضر الغائب في الاصح لانتصاب
احد الورثة خصما للميت حتى تقضى منه ديونه ثم انما يكون خصما بشروط
تسعة مبسوطة في البحر والحق الفرق بين الدين والعين ومثله اي
مثل العقار المنقول فيما ذكر في الاصح درر لكن اعتمد في الملتقى انه يوخذ
منه اتفاقا ومثله في البحر قال واجمعوا انه لا يوخذ لو مقرا اوصى له بثلث
ماله يقع ذلك على كل شيء لانها اخت الميراث ولو قال مالي او كل ما املكه
صدقة فهو على جنس مال الزكاة استحسانا وان لم يجد غيره امسك منه
قدر قوته فاذا ملك غيره تصدق بقدره في البحر قال ان فعلت كذا فما
املكه صدقة فحيلته ان يبيع ملكه من رجل بثوب في منديل ويقبضه ولم
يره ثم يفعل ذلك ثم يرده بخيار الرؤية فلا يلزمه شيء ولو قال الف درهم
من مالي صدقة ان فعلت كذا ففعله وهو يملك اقل لزمه بقدر ما يملك
ولو لم يكن له شيء لا يجب شيء وصح الايصاء بلا علم الوصي فيصح تصرفه
في المبسوط قدر ما يمسك لان ذلك يختلف باختلاف العيال وباعتبار ما يتجدد له من التحصيل فيمسك اهل كل

يعني باسقاط لا والحق ثبوتها كما
في سائر الكتب هـ ح

مبني للمجهول بضعف العين في الواو
للورثة والغرماء اي لا ياخذ القاضي
منهم كفيلا هـ ح

٤
قوله ولو ثبت بالاقرار اي
للارث او الدين هـ ح

قوله والحق الفرق بين الدين والعين حيث لا ينتصب احد
الورثة خصما عن الباقي في دعوى العين الا اذا كانت
بيده ولا يشترط في دعوى كون جميع التركة في يده
حتى ينتصب خصما عن الباقي خلافا لما في الهداية
والنهاية والعناية هـ ح

٥
قوله واجمعوا انه الخ لا حاجة اليه مع ما تقدم
فانه استفيد منه ان خلافهما فيما اذا كان جاحدا
فقط هـ ح

لايصح التوكيل بلا علم الوكيل والعرق ان تصرف الوصي خلافة والوكيل نيابة فلو علم
الوكيل بالتوكيل ولو من مميز او فاسق صح تصرفه ولا يثبت عزله الا باخبار عدل
او فاسق ان صدقه عناية او مستورين او فاسقين في الاصح كاخبار السيد بجناية
عبده فلو باعه كان مختارا للفداء والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح والمسلم الذي
لم يهاجر بالشرايع وكذا الاخبار بالعيب لمريد شراء او حجر ماذون وفسخ شركة
وعزل قاض ومتولي وقف وصبي عشرة يشترط فيه احد شطري الشهادة
لا لفظها ويشترط سائر الشروط في الشاهد وفيده في البحر بالعزل القصدي
وبما اذا لم يصدقه ويكون المخبر غير المرسل ورسوله فانه يعمل بخبره مطلقا كما
سيجي في بابه باع قاض او امينه وان لم يقل جعلتك امينا في بيعه على الصحيح
ولو الجيبة عبدا للدين الغرماء واخذ المال فضاع ثمنه عند القاضي واستحق
العبد او ضاع قبل تسليمه لم يضمن لان امين القاضي كالقاضي والقاضي كالامام
وكل منهم لا يضمن ولا يحلف بخلاف نايب الناظر ورجع المشتري على الغرماء
لتعذر الرجوع على العاقد ولو باعه الوصي لهم اي لاجل الغرماء بامر القاضي
او بلا امره واستحق العبد او مات قبل القبض للعبد من الوصي وضاع الثمن
رجع المشتري على الوصي لانه وان نصبه القاضي عاقد نيابة عن الميت فترجع الحقوق
اليه وهو يرجع على الغرماء لانه عامل لهم ولو ظهر بعده للميت مال رجع الغريم
فيه بدينه هو الاصح اخرج القاضي الثلث للفقراء ولم يعطهم اياه حتى هلك
كان الثالث من مالهم اي الفقراء والثلثان للورثة لما امر قاض عدل برجم
او قطع في سرقة او ضرب في حد قضى به بما ذكر وسعه فعله لوجوب طاعة اولي
الامر ومنعه محمد حتى يعاين الحجة واستحسنوه في زماننا وفي العيون وبه يفتى
الا في كتاب القاضي للضرورة وقيل يقبل لو عدلا عالما وان عدلا جاهلا ان
استفسر فاحسن تفسير الشرايط صدق والا لا وكذا لا يقبل قوله لو كان فاسقا
عالما كان او جاهلا للتهمة فالقضاة اربعة الا ان يعاين الحجة او يباشر عيا

صب دهنا

صب دهنا الانسان عند الشهود فادعى مالكه ضمانه وقال الصاب كانت الدهن
نجسة وانكره المالك فالقول للصاب لانكاره الضمان والشهود يشهدون على الصب
لا على عدم النجاسة ولو قتل رجلا وقال قتلته لردته او لقتله ابي لم يسمع
قوله ليلا يؤدي الى فتح باب العدوان فانه يقتل ويقول كان القتل لذلك
وامر الدم عظيم فلا يهمل بخلاف المال اقرار بزازية صيرفي قاض معزول بلا بينة
قال لزيد اخذت منك الفا قضيت به اي بالالف لبكر ودفعته اليه او قال
قضيت بقطع يدك في حق وادعى زيد اخذه الالف وقطعه اليد ظلما واقر
بكونهما اي الاخذ والقطع في وقت قضائه وكذا لو زعم فعله قبل التقليد او
بعد العزل في الاصح لانه اسند فعله الى حالة معهودة منافية للضمان فيصدق
الا ان يبرهن زيد على كونهما في غير قضائه فالقاضي يكون مبطلا صدر شريعة
فرع نقل في الاشباه عن بعض الشافعية اذا لم يكن للقاضي شيء
في بيت المال فله اخذ عشر ما يتولى من اموال اليتامى والاوقاف وفي الخانية
للمتولي العشر في مسئلة الطاحونة قلت لاكن في البزازية
كل ما يجب على القاضي والمفتي لا يحل لهما اخذ الاجر به كالنكاح صغير لانه واجب
عليه وكجواب المفتي بالقول واما بالكتابة فيجوز لهما على قدر كتبهما لان
الكتب لا يلزمهما وتمامه في شرح الوهبانية وفيها

وليس له اجر وان كان قاسما ، وان لم يكن من بيت مال مقررا ،
ورخص بعض لانعدام مقرر ، وفي عصرنا فالقول الاول ينصر ،
وجوز للمفتي على كتب خطه ، على قدره اذ ليس في الكتب يحصر ،

كتاب الشهادات

اخرها عن القضاء لانها كالوسيلة وهو المقصود هي لغة خبر قاطع وشرعا
اخبار صدق لاثبات حق فتح قلت فالطلاق على الزور مجاز كاطلاق
اليمين على الغموس بلفظ الشهادة في مجلس القاضي ولو بلا دعوى كما في عتق

اي العدو والعداوة

اي الخصم

لان القضاة فسدوا فلا يؤمنون على نفوس الناس ودمائهم واموالهم هـ ح

الامة وسبب وجوبها طلب ذي الحق او خوف فوت حقه بان لم يعلم بها ذو الحق
وخاف فوته لزمه ان يشهد بلا طلب **وفي** **شرطها** احد وعشرون شرطا مكانها
واحد وشرائط التحمل ثلاثة **العقل الكامل** وقت التحمل والبصر ومعاينة المشهود
به الا فيما يثبت بالتسامع **و** شرائط الاداء سبعة عشر عشرة عامة وسبعة
منها خاصة **الضبط والولاية** فيشترط الاسلام لو المدعى عليه مسلما **والقدرة**
على التمييز بالسمع والبصر **بين المدعي والمدعى عليه** ومن الشرائط عدم قرابة
ولاد او زوجية او عداوة دنيوية او دفع مغرم او جر مغنم كما سيجيء **وركنها**
لفظ اشهد لا غير لتضمنه معنى مشاهدة وقسم واخبار للحال وكانه يقول اقسم
بالله لقد اطلعت على ذلك وانا اخبر به وهذه المعاني مفقودة في غيره فتعين
حتى لو زاد فيما اعلم بطل للشك **وحكمها وجوب الحكم على القاضي بموجبها بعد**
التزكية بمعنى افتراضه فورا الا في ثلاث قدمناها فلو امتنع بعد وجود شرائطها
اثم لترك الفرض **واستحق العزل** لفسقه **وعزر** لارتكابه ما لا يجوز شرعا زيلعي
وكفر ان لم ير الوجوب اي ان لم يعتقد افتراضه عليه ابن الملك والعلق الكافجي
كبير واستظهر المصنف الاول **ويجب** اداؤها **بالطلب** ولو حكما كما مر لكن
وجوبه بشروط سبعة مبسوطة في البحر وغيره منها عدالة قاض وقرب مكانه
وعلمه بقبوله او بكونه اسرع قبولا وطلب المدعي **لو في حق العبد ان لم يوجد**
بدله اي بدل الشاهد لانها فرض كفاية تتعين لو لم يكن الا شاهدان لتحمل
او اداء وكذا الكاتب اذا تعين لكن له اخذ الاجرة لا للشاهد حتى لو اركبه
بلا عذر لم تقبل وبه تقبل لحديث اكرموا الشهود وجوز الثاني الاكل مطلقا
وبه يفتي بحر وافره المصنف **و** يجب الاداء **بلا طلب لو الشهادة في حقوق الله تعالى**
وهي كثيرة عد منها في الاشباه اربعة عشر قال ومتى اخر شاهد الحسبة شهادته
بلا عذر فسق فترد **كطلاق امراة** اي بائنا **وعتق امة** وتدبيرها وكذا عتق
عبد وتدبيره شرح وهبانية وكذا الرضاع كما مر في بابه وهل يقبل جرح
مكانه الثالث علمه بقبوله او بكونه اسرع قبولا الرابع طلب المدعي الخامس عدم وجود بدله واما الاثنان الباقيان

الشاهد

اي قبيل باب التحكيم ٢٥

قدمناها في الوقف ح

الشاهد حسبة الظاهر نعم لكونه حق الله تعالى اشباه فبلغت ثمانية عشر
وليس لنا مدع حسبة الا في الوقف على المرجوح فليحفظ **وستر** **في الحدود**
ابر لحديث من ستر ستر فالاولى الكتم الا لمتهتك بحر والاولى ان **يقول** الشاهد
في السرقة اخذ احياء للحق **لا سرق** رعاية للستر **ونصابها للزنى اربعة**
رجال ليس منهم ابن زوجها ولو علق عتقه بالزنى وقع برجلين ولا حد
ولو شهدا بعتقه ثم اربعة بزناه محصنا فاعتقه القاضي ثم رجمه ثم رجع
الكل ضمن الاولان قيمته لمولاه والاربعة ديته له ايضا لو وارثه **ولبقية**
الحدود والقود ومنه **اسلام كافر ذكر** لمالها لقتله بخلاف الانثى بحر
و مثله ردة **مسلم رجلان** الا المعلق فيقع ولا يحد كما مر **وللولادة واستهلال**
الصبي للصلاة عليه وللارث عندهما والشافعي واحمد وهو ارجح فتح **وللبكارة**
وعيوب النساء فيما لا يطلع عليه الرجال امراة حرة مسلمة والثنتان احوط
والاصح قبول رجل واحد خلاصة وفي البرجندي عن الملتقط ان المعلم اذا
شهد منفردا في حوادث الصبيان تقبل شهادته فليحفظ **و** نصابها
لغيرها من الحقوق سواء كان الحق **مالا او غيره كنكاح وطلاق ووكالة**
ووصية واستهلال صبي ولو **للارث رجلان** الا في حوادث صبيان المكتب
فانه يقبل فيها شهادة المعلم منفردا قهستاني عن التجنيس **او رجل وامراتان**
ولا يفرق بينهما لقوله تعالى فتذكر احداهما الاخرى ولم تقبل شهادة اربع
بلا رجل لئلا يكثر خروجهن وخصهن الائمة الثلاثة بالاموال وتوابعها
ولزم في الكل من المراتب الاربع **لفظ اشهد** بلفظ المضارع بالاجماع وكل
ما لا يشترط فيه هذا اللفظ كطهارة ماء ورؤية هلال فهو اخبار لا شهادة
لقبولها والعدالة لوجوبه في الينابيع العدل من لم يطعن عليه في بطن
ولا فرج ومنه الكذب لخروجه من البطن **الا المحنة** خلافا للشافعي **فلو قضى**
بشهادة فاسق نفذ واثم فتح **الا ان يمنع منه** اي من القضاء بشهادة الفاسق

الامام فلا ينبغي للامر انه يناقضه وبتغيير بزمان ومكان وحادثة وقول
معتمد حتى لا ينفذ قضاؤه باقوال ضعيفة وما في القنية والمجتبى من قبول
ذي المروة الصادق فقول الثاني بحر وضعفه الكمال بانه تعليل في مقابلة
النص فلا يقبل وافره المص وهي ان على حاضر يحتاج الشاهد الى الاشارة
الى ثلاثة مواضع اعني الخصمين والمشهود به لو عينا لا دينا وان على غائب
كما في نقل الشهادة او ميت فلا بد لقبولها من نسبته الى جده فلا يكفي
ذكر اسمه واسم ابيه وصناعته الا اذا كان يعرف بها اي بالصناعة لا محالة
بان لا يشاركه في المصر غيره فلو قضى بلا ذكر الجد نفذ فالمعتبر التعريف
لا تكثير الحروف حتى لو عرف باسمه فقط او بلقبه وحده كفى جامع الفصولين
وملتقط ولا يسئل عن شاهد بلا طعن من الخصم الا في حد وقود وعندهما
يسئل في الكل ان جهل بحالهم بحر سرا وعلنا به يفتى وهو اختلاف زمان
لانهما كانا في القرن الرابع ولو اكتفى بالسر جاز مجمع وبه يفتى سراجية
وكفى في التزكية قول المزكي هو عدل في الاصح لثبوت الحرية بالدار درر
يعني الاصل فيمن كان في دار الاسلام الحرية فهو بعبارته جواب عن النقض
بالعبد وبدلالته عن النقض بالمحدود ابن كمال والتعديل من الخصم الذي
لم يرجع اليه في التعديل لم يصح فلو كان ممن يرجع اليه في التعديل صح
بزازية والمراد بتعديله تزكيته بقوله هم عدول زاد الا انهم اخطئوا
او نسوا او لم يزد واما قوله صدقوا او هم عدول صدقة فانه اعتراف
بالحق فيقضي باقراره لا بالبينة عند الجحود اختيار وفي البحر عن التهذيب
يقلب الشهود في زماننا لتعذر التزكية اذ المجهول لا يعرف المجهول واقره
المص ثم نقل عن الصيرفية تفويضه للقاضي قلت ولا تنس ما مر
عن الاشباه والشاهد له ان يشهد بما سمع او رأى في مثل البيع ولو
بالتعاطي فيكون من المرئي والاقرار ولو بالكتابة فيكون مرئيا وحكم

الحاكم

بالمعنونة وتشديد الواو هو

الحاكم والغصب والقتل وان لم يشهد عليه ولو مختفيا يرى وجه المقر ويفهمه
ولا يشهد على محجب بسماعه منه الا اذا تبين القائل بان لم يكن في البيت غيره لكن
لو فسر لا تقبل درر او يرى شخصها اي القائلة مع شهادة اثنين بانها فلانة
بنت فلان ابن فلان ويكفي هذا للشهادة على الاسم والنسب وعليه الفتوى
جامع الفصولين فروع في الجواهر عن محمد لا ينبغي للفقهاء كتب
الشهادة لان عند الاداء يقصدهم المدعي عليه فيضره واذا كان بين الخصمين
بان اخرج المدعي خط اقرار المدعى عليه فانكر كونه خطه فاستكتب فكتب
وبين الخطين مشابهة ظاهرة على انهما خط واحد لا يحكم عليه بالمال هو الصحيح
خانية وانه افتى قارئ الهداية بخلافه فلا يعول عليه وانما يعول على هذا
التصحيح لان قاضي خان ممن يعتمد على تصحيحاته كما ذكره المص هنا وفي كتاب
الاقرار واعتمده في الاشباه لكن في شرح الوهبانية لو قال هذا خطي لكن ليس علي
هذا المال ان كان الخط على وجه الرسالة مصدرا معنونا لا يصدق ويلزم بالمال
ونحوه في الملتقط وفتاوى قارئ الهداية فراجع ذلك ولا يشهد على شهادة غيره
ما لم يشهد عليه وقيده في النهاية بما اذا سمعه في غير مجلس القاضي فلو فيه جاز
وان لم يشهده شرنبلالية عن الجوهرة وخالفه تصوير صدر الشريعة وغيره وقولهم
لا بد من التحميل وقبول التحمل وعدم النهي بعد التحميل على الاظهر نعم الشهادة
بقضاء القاضي صحيحة وان لم يشهدهما القاضي عليه وقيده ابو يوسف بمجلس
القضاء وهو الاحوط ذكره في الخلاصة كفى عدل واحد في اثني عشر مسئلة
على ما في الاشباه منها اخبار القاضي بافلاس المحبوس بعد المدة وللتزكية اي تزكية
السر واما تزكية العلانية فشهادة اجماعا وترجمة الشاهد والخصم والرسالة
من القاضي الى المزكي والاثنان احوط وجاز تزكية عبد وصبي ووالد وقد نظم ابن
وهبان منها احد عشر فقال

ويقبل عدل واحد في تقوم ﴿ وجرح وتعديل وارش يقدر

وترجمة والسلم هل هو جيد ، واجلاسه الارسال والعيب يظهر ،
وصوم على ما مر او عند علة ، وموت اذا الشاهدين يخبر ،

والتزكية للذمي تكون بالامانة في دينه ولسانه ويده وانه صاحب يقظة ، فان لم يعرفه المسلمون سالوا عنه عدول المشركين اختيار وفي الملتقط عدل نصراني ثم اسلم قبلت شهادته ولو سكر الذمي لا تقبل ولا يشهد من راى خطه ولم يذكرها اي الحادثة كذا القاضي والراوي لمشابهة الخط للخط وجوزاه لو في حوزه وبه ناخذ بحر عن المبتغى ولا يشهد احد بما لم يعاينه بالاجماع الا في عشرة على ما في شرح الوهبانية منها العتق والولاء عند الثاني والمهر على الاصح بزازية والنسب والموت والنكاح والدخول بزوجته وولاية القاضي واصل الوقف قيل وشرائطه على المختار كما مر في بابه واصله هو كل ما تعلق به صحته وتوقف عليه والا فمن شرائطه فله الشهادة بذلك اذا اخبره بها هذه الاشياء من يثق الشاهد به من خبر جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب بلا شرط عدالة او شهادة عدلين الا في الموت فيكفي العدل ولو انثى وهو المختار ملتقى وفتح وقيده شارح الوهبانية بان لا يكون المخبر متهما كوارث وموصى له ومن في يده شيء سوى رقيق علم رقه ويعبر ويعبر عن نفسه والا فهو كمتاع لك ان تشهد به انه له ان وقع في قلبك ذلك اي انه ملكه والا لا ولو عاين القاضي ذلك جاز له القضاء به بزازية اي اذا ادعاه المالك والا لا وان فسر الشاهد للقاضي ان شهادته بالتسامع او بمعاينة اليد ردت على الصحيح الا في الوقف والموت اذا فسر او قال اخبرنا به من يثق به تقبل على الاصح خلاصة بل في العزمية عن الخانية معنى التفسير ان يقولا شهدنا لانا سمعنا من الناس اما لو قالا لم نعاين ذلك ولكنه اشتهر عندنا جازت في الكل وصححه شارح الوهبانية وغيره ،

باب القبول وعدمه ،

اي من يجب

قال الشافعي ... من اصحابنا اذا لم يكن للشاهد شبهة في الخط يجوز ان يشهد وان لم يتذكر الحادثة سواء كان الصك في يد الخصم او غيره وعليه الفتوى كذا في الاختيار هندية

اي من يجب على القاضي قبول شهادته ومن لا يجب لا من يصح قبولها او لا يصح لصحة العاسق مثلا كما حققه المصنف تبعا ليعقوب باشا وغيره تقبل من اهل الاهواء اي اصحاب بدع لا تكفر كجبر وقدر ورفض وخروج وتشبيه وتعطيل وكل منهم اثنا عشر فرقة فصاروا اثنين وسبعين الا الخطابية صنف من الروافض يرون ان الشهادة لشيعتهم ولكل من حلف انه محق فردهم لا لبدعتهم بل للتهمة الكذب ولم يبق لمذهبهم ذكر بحر ومن الذمي لو عدلا في دينهم جوهرة على مثله الا في خمس مسائل على ما في الاشباه وتبطل باسلامه قبل القضاء وكذا بعده لو بعقوبة كقود بحر وان اختلفا ملة من اليهود والنصارى والذمي على المستامن لا عكسه ولا مرتد على مثله في الاصح وتقبل منه على مستامن مثله مع اتحاد الدار لان اختلاف داريهما يقطع الولاية كما يمنع التوارث وتقبل من عدو بسبب الدين لانها من التدين بخلاف الدنيوية فانه لا يؤمن من التقول عليه كما سيجيء واما الصديق لصديقه فتقبل الا اذا كانت الصداقة متناهية بحيث يتصرف كل في مال الاخر فتاوى المصنف معزيا لمعين الحكام ومن مرتكب صغيرة بلا اصرار ان اجتنب الكبائر كلها وغلب صوابه على صغائره درر وغيرها قال وهو معنى العدالة وفي الخلاصة كل فعل يرفض المروة والكرم كبيرة واقره ابن الكمال قال ومتى ارتكب كبيرة سقطت عدالته ومن اقلف لو بعذر والا لا وبه ناخذ بحر والاستهزاء بشيء من الشرائع كفر ابن كمال وخصي واقطع وولد الزنى ولو بالزنى خلافا لمالك وخنثى كالانثى لو مشكلا والا فلا اشكال وعتيق لمعتقه وعكسه الا لتهمة كما في الخلاصة شهدا بعد عتقهما ان الثمن كذا عند اختلاف بائع ومشتر لم تقبل لجر النفع باثبات العتق ولاخيه وعمه ومن محرم رضاعا او مصاهرة الا اذا امتدت الخصومة وخاصم معه على ما في القنية وفي الخزانة تخاصم الشهود والمدعى عليه تقبل لو عدولا ومن كافر على عبد كافر مولاه مسلم او على وكيل

فيه نظر الا ان يراد الكبر من حيث منع الشهادة ح

قف على تخاصم الشهود

حر كافر موكله مسلم لا يجوز عكسه لقيامها على مسلم قصدا وفي الاول ضمنا
وتقبل على ذمي ميت وصيه مسلم ان لم يكن عليه دين لمسلم بحر وفي الاشباه
لا تقبل شهادة كافر على مسلم الا تبعا كما مر او ضرورة في مسئلتين في الايصاء
شهد كافران على كافر انه اوصى الى كافر واحضر مسلما عليه حق للميت وفي النسب
شهدا ان النصراني ابن الميت فادعى على مسلم بحق وهذا استحسان ووجهه
في الدرر والعمال للسلطان الا اذا كانوا اعوانا على الظلم فلا تقبل شهادتهم
لغلبة ظلمهم كرابين القرية والجلابي والصراف والمعرفون في المراكب والعرفاء
في جميع الاصناف ومحضر قضاة العهد والوكلاء المفتعلة والصكاكين وضمان الجهات
كمقاطعة سوق النخاسين حتى حل لعن الشاهد لشهادته على باطل فتح وبحر
وفي الوهبانية امير كبير ادعى فشهد له عماله ونوابه ورعاياه لم لا تقبل كشهادة
المزارع لرب الارض وقيل اراد بالعمال المحترفين اي بحرفة لائقة به وهي حرفة
ابائه واجداده والا فلا مروءة له لو دنية فلا شهادة له لما عرف في حد العدالة
فتح وافره المصنف ولا تقبل من اعمى اي لا يقضي بها ولو قضى صح وعم قوله مطلقا
ما لو عمي بعد الاداء قبل القضاء وما جاز بالسماع خلافا للثاني واطلاقه عدم قبول
الاخرس مطلقا بالاولى ومرتد ومملوك ولو مكاتبا او مبعضا وصبي ومغفل
ومجنون الا في حال صحته الا ان يتحملا في الرق والتمييز وادّيا بعد الحرية ولو لعتقه
كما مر وبعد البلوغ وكذا بعد ابصار واسلام وتوبة فسق وطلاق زوجة لان
المعتبر حالة الاداء شرح تكملة وفي البحر متى حكم برده لعلة ثم زالت فشهد بها
لم تقبل الا اربعة عبد وصبي واعمى وكافر على مسلم وادخال الكمال احد
الزوجين مع الاربعة سهو ومحدود في قذف تمام الحد وقيل بالاكثر وان تاب
بتكذيبه نفسه فتح لان الرد من تمام الحد بالنص والاستثناء منصرف لما يليه
وهو واولئك هم الفاسقون الا ان يحد كافر في القذف فيسلم فيقبل وان ضرب
اكثره بعد اسلامه على الظاهر بخلاف عبد حد فعتق لم تقبل او يقيم المحدود

البر فان الكافر اذا حد في القذف لم تجز شهادته على اهل الذمة لانه تمام حده كذا في الدرر هـ ح

قوله ووجهه في الدرر حيث قال وجه الاستحسان ان المسلمين لا يحضرون موت النصارى والوصاية تكون عند الموت غالبا وسبب ثبوت النسب النكاح وهم لا يحضرون نكاحهم فلو لم تقبل شهادة النصارى على المسلم واثبات الايصاء الذي بناؤه على الموت والنسب الذي بناؤه على النكاح ادى الى ضياع الحقوق المتعلقة فقبلت ضرورة كما قبلت شهادة القابلة للضرورة هـ ح

قف على شهادة صاحب الحرفة الدنية

استثناء من قوله ومملوك وصبي هـ ح

قوله وكذا الخ العطف يقتضي انه اذا تحمل اعمى وادى بصيرا يقبل وليس كذلك لما تقدم من ان شرط التحمل البصر واما الحكم في الثلاثة الاتية فصحيح فانه اذا تحمل كافرا او فاسقا او حال الزوجية وادى بعد الاسلام او التوبة او الطلاق مع انقضاء العدة صح هـ ح

بينة

بينة على صدقه اما اربعة على زناه او اثنين على اقراره به كما لو برهن قبل الحد
بحر وفيه الفاسق اذا تاب تقبل شهادته الا المحدود بقذف والمعروف بالكذب وشاهد
الزور ولو عدلا لا تقبل ابدا ملتقط لكن سيجيء ترجيح قبولها ومسجون
في حادثة تقع في السجن وكذا لا تقبل شهادة الصبيان فيما يقع في الملاعب
ولا شهادة النساء فيما يقع في الحمامات وان مست الحاجة لمنع الشرع عما يستحق
به السجن وملاعب الصبيان وحمامات النساء فكان التقصير مضافا اليهم لا الى
الشرع بزازية صغرى وشرنبلالية لكن في الحاوي تقبل شهادة النساء وحدهن
في القتل في الحمام بحكم الدية كي لا يهدر الدم انتهى فليتنبه عند الفتوى وقدمنا
قبول شهادة المعلم في حوادث الصبيان والزوجة لزوجها وهو لها وجاز
عليها الا في مسئلتين في الاشباه ولو في عدة من ثلاث لما في القنية طلقها ثلاثا
وهي في العدة لم تجز شهادته لها ولا شهادتها له ولو شهد لها ثم تزوجها بطلت
خانية فعلم منه منع الزوجية عند القضاء لا تحمل واداء والفرع لاصله وان علا
الا اذا شهد الجد لابن ابنه على ابيه اشباه قال وجاز على اصله الا اذا شهد على ابيه
لامه ولو بطلاق ضرتها والام في نكاحه وفيه بعد ثمان ورق لا تقبل شهادة
الانسان لنفسه الا في مسئلة القاتل اذا شهد بعفو ولي المقتول فراجعه وبالعكس
للتهمة وسيد لعبده ومكاتبه والشريك لشريكه فيما هو من شركتهما لانها لنفسه
من وجه وفي الاشباه للخصم ان يطعن بثلاثة برق وحد وشركة وفي فتاوى النسفي
لو شهد بعض اهل القرية على بعض منهم بزيادة الخراج لا تقبل ما لم يكن خراج
كل ارض معينا او لا خراج للشاهد وكذا اهل قرية شهدوا على ضيعة انها من
قريتهم لا تقبل وكذا اهل سكة يشهدون بشيء من مصالحها لو غير نافذة وفي
النافذة ان طلب حقا لنفسه لا تقبل وان قال لا اخذ شيئا تقبل وكذا في وقف
المدرسة هـ فليحفظ والاجير الخاص لمستاجره مسانهة او مشاهرة او الخادم
او التابع او التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاذه ضرر نفسه درر وهو معنى

الاصل بعد قال في البحر قيد بالشهادة لانه لان الشهادة على اصله وفرعه مقبولة الا اذا شهد الجد على ابنه لابن ابنه فانه لا تقبل
ابنه على ابنه مقبولة وعزاه الى قاضي خان والخلاصة ولم يقيده بحق دون حق والله اعلم وهل وجه القبول انه اقدامه على الشهادة

في الخانية المعروف بالعدالة اذا شهد بزور عن ابي يوسف انه لا تقبل ابدا لانه لا تعرف توبته هـ

قب

قال في الاشباه شهادة الزوج على زوجته مقبولة الا في زناها وقذفها كما في حد القذف وفيما اذا شهد على اقرارها بانها امة لرجل يدعيها فلا تقبل الا اذا كان الزوج اعطاها المهر والمدعي يقول اذنت لها في النكاح كما في شهادات الخانية هـ ح

قوله الا في مسئلة قال في الاشباه وصورته في شهادات الخانية ثلاثة قتلوا رجلا عمدا ثم شهدوا بعد التوبة ان الولي قد عفا عنا قال الحسن لا تقبل شهادتهم الا ان يقول اثنان منهم عفا عنا وعن هذا الواحد فقال ابو يوسف تقبل في حق الواحد وقال الحسن تقبل في حق الكل هـ ح

قوله عليه الصلاة والسلام لا شهادة للقانع باهل البيت اي الكلاب معاشه منهم من القنوع لا من القناعة ومفاده قبول شهادة المستاجر والاستاذ له

ومخنث من يفعل الردي ويوتى واما بالكسر فالمتكسر المتلين في اعضايه وكلامه خلقة فيقبل بحر ومغنية ولو لنفسها لحرمة رفع صوتها درر وينبغي تقييده بدا ومتها عليه ليظهر عند القاضي كما في مدمن الشرب على اللهو ذكره الواني

ونايحة في مصيبة غيرها باجر درر وفتح زاد العيني فلو في مصيبتها تقبل وعلله الواني بزيادة اضطرارها وانسلاب صبرها واختيارها فكان كالشرب للتداوي وعدو بسبب الدنيا جعله ابن كمال عكس الفرع للاصله فتقبل له لا عليه واعتمد في الوهبانية والمحبية قبولها ما لم يفسق بسببها قالوا والحقد فسق للنهي عنه وفي الاشباه في تتمة قاعدة اذا اجتمع الحلال والحرام ولو العداوة للدنيا لا تقبل سواء شهد على عدوه او غيره لانها فسق وهو لا يتجزى وفي فتاوى المص لا تقبل شهادة الجاهل على العالم لفسقه بترك ما يجب تعلمه شرعا فح لا تقبل شهادته على مثله وغيره وللحاكم تعزيره على تركه ذلك ثم قال والعالم من يستخرج المعنى من التركيب كما يحق وينبغي ومجازف في كلامه او يحلف فيه كثيرا او اعتاد شتم اولاده او غيرهم لانه معصية كبيرة كترك زكاة او حج على رواية فوريته او ترك جماعة او جمعة او اكل فوق شبع بلا عذر وخروج لفرجة قدوم امير وركوب بحر ولبس حرير وبول في سوق او الى قبلة او شمس او قمر وكعيلي ومسخرة ورقاص وشتام للدابة وفي بلادنا يشتمون بايع الدابة فتح وغيره وفي شرح الوهبانية لا تقبل شهادة البخيل لانه لبخله يستقصي فيما يتعرض من الناس فياخذ زيادة على حقه فلا يكون عدلا ولا شهادة الاشراف من اهل العراق لتعصبهم ونقل المص عن جواهر الفتاوى ولا من انتقل من مذهب ابي حنيفة الى مذهب الشافعي قال وكذا بايع الاكفان والحنوط لتمنيه الموت وكذا الدلال والوكيل لو باثبات النكاح اما لو شهدا انها امراته تقبل

والحيلة

قبـ الحقو فيسق

قبـ على حقيقة العالم

[illegible]

والحيلة انه يشهد بالنكاح ولا يذكر الوكالة بزازية وتسهيل واعتمده قدري افندي في واقعاته وذكره المص في اجارة معينه معزيا للبزازية وملخصه انه لا تقبل شهادة الدلالين والصكاكين والمحضرين والوكلاء المتصلة على ابوابهم ونحوه في فتاوى مويد زاده وفيها وصي اخرج من الوصاية بعد قبولها لم تجز شهادته للميت ابدا وكذا الوكيل بعد ما اخرج من الوكالة ان خاصم اتفاقا والا فكذلك عندا بي يوسف ومدمن الشرب بغير الخمر لان بغطرة منها يرتكب الكبيرة فترد شهادته وما ذكره ابن الكمال غلط كما حرره في البحر قال وفي غير الخمر يشترط الادمان لان شربه صغيرة وانما قال على اللهو ليخرج الشرب للتداوي فلا يسقط العدالة لشبهة الاختلاف صدر الشريعة وابن كمال ومن يلعب بالصبيان لعدم مروته وكذبه غالبا كافي والطيور الا اذا امسكها للاستيناس فيباح الا ان يجر حمام غيره فلا لاكله الحرام عيني وعناية والطنبور وكل لهو شنيع بين الناس كالطنابير والمزامير وان لم يكن شنيعا نحو الحدا وضرب القضيب فلا الا اذا فحش بان يرقصون به خانية لدخوله في حد الكبائر بحر ومن يغني للناس لانه يجمعهم على كبيرة هداية وغيرها وكلام سعدي افندي يفيد تقييده بالاجرة تامل واما المغني لنفسه لدفع وحشة فلا باس به عند العامة عناية وصححه العيني وغيره وقال ولو فيه وعظ وحكمة فجايز اتفاقا ومنهم من اباحه مطلقا ومنهم من كرهه مطلقا اه ومنهم من اجازه في العرس كما جاز ضرب الدف فيه وفي البحر والمذهب حرمته مطلقا فانقطع الاختلاف بل ظاهر الهداية انه كبيرة ولو لنفسه واقره المص قال ولا تقبل شهادة من يستمع الغنا او يجلس مجلس الغنا زاد العيني او مجلس الفجور والشرب وان لم يسكر لان الاختلاط بهم وتركه الامر بالمعروف يسقط عدالته او يرتكب ما يحد به للفسق ومراده من يرتكب كبيرة قاله المص وغيره او يدخل الحمام بغير ازار لانه حرام او يلعب بنرد او طاب مطلقا قامر او لا اما الشطرنج فلشبهة الاختلاف بشرط واحد من

[illegible]

فسق فلذا قال او يقامر بشطرنج او يترك به الصلاة حتى يفوت وقتها او يحلف
عليه كثيرا او يلعب به على الطريق او يذكر عليه فسقا اشياء او يداوم
عليه ذكره فيعدى ايضا معزيا للكافي والمعراج او ياكل الربا فيرده بالشهرة
ولا يخفى ان الفسق يمنعها شرعا الا ان القاضي لا يثبت ذلك الا بعد ظهوره له
فالكل سواء بحر فليحفظ او يبول او ياكل على الطريق وكذا كل ما يخل بالمروة
ومنه كشف عورته ليستنجي من جانب البركة والناس حضور وقد كثر في زماننا
فتح او يظهر سب السلف لظهور فسقه بخلاف من يخفيه لانه فاسق مستور
عيني قال المص وانما قيدنا بالسلف تبعا لكلامهم والا فالاولى ان يقال
سب المسلم لسقوط العدالة بسب المسلم وان لم يكن من السلف كما في السراج
والنهاية وفيها الفرق بين السلف والخلف ان السلف الصالح الصدر الاول
من التابعين منهم ابو حنيفة رضي الله تعالى عنه والخلف بالفتح من بعدهم
في الخير وبالسكون في الشر بحر وفيه عن العناية عن ابي يوسف لا اقبل شهادة
من سب الصحابة واقبلها ممن تبرا منهم لانه يعتقد دينا وان كان على باطل
فلم يظهر فسقه بخلاف الساب شهدا ان اباهما اوصى اليه فلان ادعاه
صحت شهادتهما استحسانا كشهادة دائني الميت ومديونيه والموصى لهما
ووصيه لثالث على الايصاء وان انكر لا لان القاضي لا يملك اجبار احد على قبول
الوصية عيني كما لا تقبل لو شهدا ان اباهما الغايب وكله بقبض ديونه
وادعى الوكيل او انكر والفرق ان القاضي لا يملك نصب الوكيل عن الغايب
بخلاف الوصي شهد الوصي او وصي الميت بحق للميت بعد ما عزله القاضي
عن الوصاية ونصب غيره او بعد ما ادركت الورثة لا تقبل شهادته للميت
في ماله او غيره خاصم او لا لحلول الوصي محل الميت ولذا لا يملك عزل نفسه
بلا عزل قاض فكان كالميت نفسه فاستوى خصامه وعدمه بخلاف الوكيل
فلذا قال ولو شهد الوكيل بعد عزله للموكل ان خاصم في مجلس القاضي ثم

شهد

فرع
على الفرق بين السلف والخلف

شهد بعد عزله لا تقبل اتفاقا للتهمة والا قبلت لعدمها خلافا للثاني فجعله
كالوصي سراج وفي قسامة الزيلعي كل من صار خصما في حادثة لا تقبل شهادته
فيها ومن كان بعرضة ان يصير خصما ولم ينتصب خصما بعد تقبل وهذان
الاصلان متفق عليهما وتمامه فيه قيدنا بمجلس القاضي لانه لو خاصم في غيره
ثم عزله قبلت عندهما كما لو شهد في غير ما وكل فيه او عليه جامع الفتاوى
وفي البزازية وكله بالخصومة عند القاضي فخاصم المطلوب بالف درهم عند
القاضي ثم عزله فشهد ان لموكله على المطلوب مائة دينار تقبل بخلاف ما لو
وكله عند غير القاضي وخاصم وتمامه فيها كما قبلت عندهما خلافا للثاني
شهادة اثنين بدين على الميت لرجلين ثم شهد المشهود لهما للشاهدين
بدين على الميت لان كل فريق يشهد بالدين في الذمة وهي تقبل حقوقا شتى
فلم تقع الشركة له في ذلك بخلاف الوصية بغير عين كما في وصايا المجمع
وشروحه وسيجي ثمة وك شهادة وصيين لوارث كبير على اجنبي في غير
مال الميت فانها مقبولة في ظاهر الرواية كما لو شهد الوصيان على اقرار
الميت بشيء معين لوارث بالغ تقبل بزازية ولو شهدا في ماله اي الميت
لا خلافا لهما ولو لصغير لم تجز اتفاقا كما لا تقبل الشهادة على جرح بالفتح
اي فسق مجرد عن اثبات حق لله تعالى او للعبد فان تضمنه قبلت والا لا
بعد التعديل ولو قبله قبلت اي الشهادة بل الاخبار ولو من واحد
على الجرح المجرد كذا اعتمده المص تبعا لما قرره صدر الشريعة واقره منلا خسرو
ادخله تحت قولهم الدفع اسهل من الرفع وذكر وجهه واطلق ابن الكمال
ردها تبعا لعامة الكتب وذكر وجهه وظاهر كلام الواني وعزمي زاده الميل
اليه وكذا القهستاني وقال وفيه ان القاضي لم يلتفت لهذه الشهادة ولكن
يزكي الشهود سرا وعلنا فان عدلوا قبلها وعزاه للمضمرات وجعله البرجندي
على قولهما لا قوله فتنبه مثل ان يشهدوا على شهود المدعي على الجرح المجرد

قوله وظاهر كلام الواني وعزمي زاده الميل اليه هذا يقتضي ان الخلف معنوي وليس كذلك بل هو لفظي
قوله وكذا القهستاني نصه وهو اي الجرح المجرد ما يفسق اي يفسق الجارح الشاهد اي شاهد المدعي
العدل فان الحكم لم يجز قبل التعديل لا سيما اذا جرح كما ذكره المص وفيه ان مراد الفقهاء ان القاضي لم يلتفت
الى هذه الشهادة ولكن يسئل عن شهود المدعي سرا وعلانية فاذا ثبت عدالتهم تقبل كما في المضمرات

بانهم فسقة او زناة او اكلة الربى او شربة الخمر او على اقرارهم انهم شهدوا بزور او انهم اجراء في هذه الشهادة او ان المدعى مبطل في هذه الدعوى او انه لا شهادة لهم على المدعى عليه في هذه الحادثة فلا تقبل بعد التعديل بل قبله درر واعتمده المص وتقبل لو شهدوا على الجرح المركب كاقرار المدعى بفسقهم او اقراره بشهادتهم بزور او بانه استاجرهم على هذه الشهادة او على اقرارهم انهم لم يحضروا المجلس الذي كان فيه الحق عيني او انهم عبيد او انهم محدودون في قذف او انه ابن المدعى او ابوه عناية او قاذف والمقذوف يدعيه او انهم زنوا ووصفوه او سرقوا مني كذا وبينه او شربوا الخمر ولم يتقادم العهد كما مر في بابه او قتلوا النفس عمدا عيني او شركاء المدعى والمدعى مال او انه استاجرهم بكذا لها للشهادة واعطاهم ذلك مما كان لي عنده من المال ولو لم يقله لم تقبل لدعواه الاستيجار لغيره ولا ولاية له عليه او اني صالحتهم على كذا ودفعته اليهم اي رشوة والا فلا صلح بالمعنى الشرعي ولو قال ولم ادفعه لم يقبل على ان لا يشهدوا على زورا وقد شهدوا زورا وانا اطلب ما اعطيتهم وانما قبلت في هذه الصور لانها حق الله تعالى او العبد فمست الحاجة لاحيائه شهد عدل فلم يبرح عن مجلس القاضي ولم يطل المجلس ولم يكذبه المشهود له حتى قال اوهمت اخطأت بعض شهادتي ولا مناقضة قبلت شهادته بجميع ما شهد به لو عدلا ولو بعد القضاء وعليه الفتوى خلاصة وبحر قلت ـــــــ لكن عبارة الملتقى تقتضي قبول قوله اوهمت وانه يقضي بما بقي وهو مختار السرخسي وغيره وظاهر كلام الاكمل وسعدي ترجيحه فتنبه وتبصر واني قاله الشاهد بعد قيامه عن المجلس لا تقبل على الظاهر احتياطا وكذا لو وقع الغلط في بعض الحدود والنسب هداية بينة انه اي المجروح مات من الجرح اولى من بينة الموت بعد البرء ولو اقام اولياء المقتول بينة على ان زيدا جرحه وقتله واقام زيد بينة على ان المقتول قال ان زيدا لم يجرحني ولم يقتلني فبينة زيد اولى من بينة اولياء المقتول مجمع الفتاوى وبينة الغبن

ای وقد تقادم العهد وكذا يقال في قوله شربة خمر فان لم يكن تقادم ما قبلت لما فيه من اثبات حق الشرع اعني الحد فلم يكن جرحا مجردا وبهذا يندفع التنافي بين هذا وما ياتي في قوله زنوا او شربوا الخمر الخ وقد اشار الى هذا التاويل بقوله ولم يتقادم العهد ح

قال في البحر ولم يذكر المص معنى القبول للاختلاف فيه فقيل يقضي بجميع ما شهد به لانه طار حقا للمدعي فلا يبطل بقوله اوهمت فعلى هذا معنى القبول قبول شهادته لا قبول قوله اوهمت واختاره في الهداية لقوله في جواب المسئلة جازت شهادته قيل يقضي بما بقي ان تدارك بنقصان وان بزيادة يقضي به ان ادعاه المدعي لان ما حدث بعدها قبل القضاء يجعل كحدوثه عندها واليه مال شمس الائمة السرخسي واقتصر عليه قاضي خان وعزاه الى الجامع الصغير وعلى هذا معنى القبول العمل بقوله اوهمت هـ ح

من يتيم

من يتيم بلغ اولى من بينة كون الغبن اي قيمة ما اشتراه من وصيه في ذلك الوقت مثل الثمن لانها تثبت امرا زائدا ولان بينة الفساد ارجح من بينة الصحة درر خلافا لما في الوهبانية اما يدرون البينة فالقول لمدعي الصحة منية وبينة كون التصرف في نحو تدبير او خلع او خصومة ذا عقل اولى من بينة الورثة مثلا كونه مخلوط العقل او مجنونا ولو قال الشهود لا ندري كان في صحة او مرض فهو على المرض ولو قال الوارث كان يهذي يصدق حتى يشهد انه كان صحيح العقل بزازية وبينة الاكراه في اقراره اولى من بينة الطوع ان ارخا واتحد تاريخهما فان اختلفا او لم يورخا فبينة الطوع اولى ملتقط وغيره واعتمده المص وابنه وعزمي زاده فروع بينة الفساد اولى من بينة الصحة شرح وهبانية وفي الاشباه اختلف المتبايعان في الصحة والبطلان فالقول لمدعي البطلان وفي الصحة والفساد القول لمدعي الصحة الا في مسئلة الاقالة وفي الملتقط اختلفا في البيع والرهن فالبيع اولى اختلفا في البتات والوفاء فالوفاء اولى استحسانا شهادة قاصرة يتمها غيرهم تقبل كان شهدا بالدار بلا ذكر انها في يد الخصم فشهد به اخران او شهدا بالملك في المحدود واخران بالحدود او شهدا على الاسم والنسب ولم يعرفا الرجل بعينه فشهد اخران انه المسمى به درر شهد واحد فقال الباقون نحن نشهد كشهادته لم تقبل حتى يتكلم كل شاهد بشهادته وعليه الفتوى شهادة النفي المتواتر مقبولة الشهادة اذا بطلت في البعض بطلت في الكل الا في عبد بين مسلم ونصراني فشهد نصرانيان عليهما بالعتق قبلت في حق النصراني فقط اشباه قلت ـــــــ وزاد محشيها خمسة اخرى معزية للبزازية انتهى والله اعلـــــــم

بـــــــاب الاختلاف في الشهادة

مبنى الباب على اصول مقررة منها ان الشهادة على حقوق العباد لا تقبل بلا دعوى بخلاف حقوقه تعالى ومنها ان الشهادة باكثر من المدعى باطلة بخلاف الاقل

للاتفاق فيه ومنها ان الملك المطلق ازيد من المقيد لثبوته من الاصل والملك بالسبب
مقتصر على وقت السبب ومنها موافقة الشهادتين لفظا ومعنى وموافقة الشهادة
الدعوى معنى فقط وسيتضح تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط قبولها لتوقفها
على مطالبتهم ولو بالتوكيل بخلاف حقوق الله لوجوب اقامتها على كل احد فكل احد
خصم فكان الدعوى موجودة فاذا وافقتها اي وافقت الشهادة الدعوى قبلت
والا توافقها لا تقبل وهذا احد الاصول المتقدمة فلو ادعى ملكا مطلقا فشهد
به بسبب كشراء وارث قبلت لكونها بالاقل مما ادعى فتطابقا معنى كما مر
وعكسه بان ادعى بسبب وشهدا بمطلق لا تقبل لكونها بالاكثر كما مر قلت
وهذا في غير دعوى ارث ونتاج وشراء من مجهول كما بسطه الكمال واستثنى في البحر
ثلاثة وعشرين وكذا يجب مطابقة الشهادتين لفظا ومعنى الا في اثنين واربعين
مسئلة مبسوطة في البحر وزاد ابن المصنف في حاشيته على الاشباه ثلاثة عشر اخرى
تركتها خشية التطويل بطريق الوضع لا التضمن واكتفيا بالموافقة المعنوية وبه
قالت الثلاثة ولو شهد احدهما بالنكاح والاخر بالتزويج قبلت لاتحاد معناهما
كذا الهبة والعطية ونحوهما ولو شهد احدهما بالف والاخر بالفين او مائة
او مائتين او طلقة او طلقتين او ثلاث ردت لاختلاف المعنيين كما لو ادعى
غصبا او قتلا فشهد احدهما به والاخر بالاقرار به لم تقبل ولو شهدا بالاقرار به
قبلت وكذا لا تقبل في كل قول جمع مع فعل بان ادعى الفا فشهد احدهما بالدفع
والاخر بالاقرار به لا تسمع للجمع بين قول وفعل فتقبل الا اذا اتحد لفظا كشهادة
احدهما ببيع او قرض او طلاق او اعتاق والاخر بالاقرار به فتقبل لاتحاد صيغة
الانشاء والاقرار فانه يقول في الانشاء بعت واقترضت وفي الاقرار كنت بعت
واقترضت فلم يمنع القبول بخلاف شهادة احدهما بقتله عمدا بسيف والاخر به
بسكين لم تقبل لعدم تكرار الفعل بتكرار الالة محيط وشرنبلالية وتقبل على
الالف في شهادة احدهما بالف والاخر بالف ومائة ان ادعى المدعي الاكثر

لا الاقل

لا الاقل الا ان يوفق باستيفاء او ابراء ابن كمال وهذا في الدين وفي العين تقبل
على الواحد كما لو شهد واحد ان هذين العبدين له واخر ان هذا له قبلت
على العبد الواحد الذي اتفقا عليه اتفاقا درر وفي العقد لا تقبل مطلقا
سواء كان المدعي اقل المالين او اكثرهما على ما زاده ثم فرع على هذا الاصل بقوله
فلو شهد واحد بشراء عبد او كتابته على الف والاخر بالف وخمسمائة ردت
لان المقصود اثبات العقد وهو يختلف باختلاف البدل فلم يتم العدد على كل
واحد ومثله العتق بمال والصلح عن قود والرهن والخلع ان ادعى العبد
والقاتل والراهن والمراة لف ونشر مرتب اذ مقصودهم اثبات العقد
وان ادعى الاخر كالمولى مثلا فكدعوى الدين اذ مقصودهم المال فتقبل
على الاقل ان ادعى الاكثر كما مر والاجارة كالبيع لو في اول المدة للحاجة
لاثبات العقد وكالدين بعدها لو ادعى الموجر ولو المستاجر فدعوى عقد
اتفاقا وصح النكاح بالاقل اي بالف مطلقا استحسانا خلافا لهما ولزم
في صحة الشهادة الجر بشهادة في ارث بان يقولوا مات وتركه ميراثا للمدعي
الا ان يشهدوا بملكه عند موته او يده او يد من يقوم مقامه كمستاجر ومستعير
وغاصب ومودع فيغني ذلك عن الجر لان الايدي عند الموت تنقلب يد
ملك بواسطة الضمان فاذا ثبت الملك ثبت الجر ضرورة ولا بد مع الجر المذكور
من بيان سبب الوراثة وبيان انه اخوه لابيه وامه او لاحدهما ونحو ذلك
ظهيرية ويعني شرط ثالث وهو بيان قول الشاهد لا وارث او لا اعلم
له وارثا غيره ورابع وهو ان يدرك الشاهد الميت والا فباطلة لعدم معاينة
السبب ذكرهما البزازي وذكر اسم الميت ليس بشرط وان شهدا بيد حي سواء
قالا منذ شهرا ولا ردت لقيامها بمجهول لتنوع يد الحي بخلاف ما لو شهدا
انها كانت ملكه او اقر المدعى عليه بذلك او شهد شاهدان انه اقر انه كان
في يد المدعي دفع للمدعي لمعلومية الاقرار وجهالة المقر به لا تبطل الاقرار

ادعى على امراة انه تزوجها وجحدت فشهد احد
الشاهدين انه تزوجها بالف والاخر انه تزوجها
بالفين والزوج يقول بالفين او يقول بالف او يقول
لم اسم لها شيئا من المهر فالنكاح جائز في قول ابي
حنيفة وابي يوسف استحسانا هـ استروشنيه

والاصل ان الشهادة بالملك المنقضي مقبولة لا باليد المنقضية لتنوع اليد لا الملك بزازية ولو اقر انه كان بيد المدعي بغير حق هل يكون اقرارا له باليد المعتبر به نعم جامع الفصولين فروع شهدا بالبيع وقال احدهما قضى بخمسمائة قبلت بالبيع الا اذا شهد بمعاينة اخر ولا يشهد من علمه حتى يقر المدعى به شهدا بسرقة بقرة واختلفا في لونها قطع خلافا لهما واستظهر صدر الشريعة قولهما وهذا اذا لم يذكر المدعي لونها ذكره الزيلعي ادعى المديون الايصال متفرقا وشهدا به مطلقا او جملة لم تقبل وهبانية شهدا في دين الحي بانه كان عليه كذا تقبل الا اذا سألهم الخصم عن بقائه الان فقالا لا ندري وفي دين الميت لا تقبل مطلقا حتى يقولا مات وهو عليه بحر

قلت وفي القنية ما في معين الحكام من ثبوته بمجرد بيان سببه وان لم يقولا مات وعليه دين اه والاحتياط لا يخفى ادعى ملكا في الماضي وشهدا به في الحال لم تقبل في الاصح كما لو شهدا بالماضي ايضا جامع الفصولين انتهى

باب الشهادة على الشهادة

هي مقبولة وان كثرت استحسانا في كل حق على الصحيح الا في حد وقود لسقوطهما بالشبهة وجاز الاشهاد مطلقا لكن لا تقبل الا بشرط تعذر حضور الاصل بموت اي موت الاصل وما نقله القهستاني عن قضاء النهاية فيه كلام وانه نقله عن الخانية عنها بل هو خطأ والصواب ما هنا او مرض او سفر واكتفى الثاني بغيبته بحيث يتعذر ان يبيت باهله واستحسنه غير واحد وفي القهستاني والسراجية وعليه الفتوى واقره المصنف او كون المرأة مخدرة لا تخالط الرجال وان خرجت لحاجة وحمام قنية وفيها لا يجوز الاشهاد لسلطان وامير وهل يجوز لمحبوس اي من غير حاكم الخصومة نعم ذكره المصنف في الوكالة وقوله عند الشهادة عند القاضي قيد للكل لاطلاق جواز الاشهاد لا للاداء كما مر و بشرط شهادة عدد نصاب ولو رجلا وامرأتين وما في الحاوي غلط عن كل

قوله والصواب ما هنا قال في الدر المنتقى لكن نقل في البرجندي عن الخلاصة والقهستاني عن الخزانة وكذا في البحر والبزازية والسراج وغيرها انه متى خرج الاصل عن اهلية الشهادة بان اخرس او فسق او عمي او ارتد بطل الاشهاد اه فتنبه اه ح

قوله لا يجوز الاشهاد لسلطان عبارة القنية لا يجوز الشهادة على الشهادة من الامير والسلطان اذا كان في البلد اه ح

قوله وما عليه الخلاصة والغنية اي من ان شهادة النساء على الشهادة لا تقبل ح

عن كل اصل ولو امرأة لا تغاير فرعي هذا وذاك خلافا للشافعي وكيفيتها ان يقول الاصل مخاطبا للفرع ولو ابنه بحر اشهد على شهادتي اني اشهد بكذا ويكفي سكوت الفرع ولو رده ارتد قنية ولا ينبغي ان يشهد على شهادة من ليس بعدل عنده حاوي ويقول الفرع اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك هذا اوسط العبارات وفيه خمس شينات والاقصر ان يقول اشهد على شهادة بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادته بكذا وعليه فتوى السرخسي وغيره ابن كمال وهو الاصح كما في القهستاني عن الزاهدي ويكفي تعديل الفرع لاصله ان عرف الفروع بالعدالة والا لزم تعديل الكل كما يكفي تعديل احد الشاهدين صاحبه في الاصح لان العدل لا يتهم بمثله وان سكت الفرع عنه نظر القاضي في حاله وكذا لو قال لا اعرف حاله على الصحيح شرنبلالية وشرح المجمع وكذا لو قال ليس بعدل على ما في القهستاني عن المحيط قنية وتبطل شهادة الفرع بامور نهيهم عن الشهادة على الاظهر خلاصة وسيجيء متنا ما يخالفه وبخروج اصله عن اهليتها كفسق وخرس وعمى وبانكار اصله الشهادة كقولهم ما لنا شهادة او لم نشهدهم او اشهدناهم وغلطنا ولو سئلوا فسكتوا قبلت خلاصة شهدا على شهادة اثنين على فلانة بنت فلان الفلانية وقالا اخبرانا بمعرفتها وجاء المدعي بامرأة لم يعرفا انها هي قيل له هات شاهدين انها هي فلانة ولو مقرة ومثله الكتاب الحكمي وهو كتاب القاضي الى القاضي لانه كالشهادة على الشهادة فلو جاء المدعي برجل لم يعرفاه كلفه لاثبات انه هو ولو مقرا لاحتمال التزوير بحر ويلزم مدعي الاشتراك البيان كما بسطه قاضي خان ولو قالا فيهما التميمية لم تجز حتى ينسباها الى فخذها الخاص ويكفي نسبتها لزوجها والمقصود الاعلام اشهده على شهادته ثم نهاه عنها لم يصح اي نهيه فله ان يشهد على ذلك درر واقره المصنف هنا لكنه قدم ترجيح خلافه عن الخلاصة كافران شهدا على شهادة مسلمين لكافر على كافر لم تقبل كذا شهادتهما على القضاء لكافر على كافر وتقبل شهادة رجل على شهادة ابيه وعلى قضاء ابيه في الصحيح

درر خلافا للملتقط من ظهر انه شهد بزور بان اقر على نفسه ولم يدع سهوا او غلطا كما حرره ابن الكمال ولا يمكن اثباته بالبينة لانه من باب النفي عزر بالتشهير وعليه الفتوى سراجية وزاد ضربه وحبسه مجمع وفي البحر وظاهر كلامهم ان للقاضي ان يسخم وجهه اذا رآه سياسة وقيل ان رجع مصرا ضرب اجماعا وان تائبا لم يعزر اجماعا وتفويض مدة توبته لراي القاضي على الصحيح لو فاسقا ولو عدلا او مستورا لا تقبل شهادته ابدا قلت وعن الثاني تقبل وبه يفتي عيني وغيره والله تعالى اعلم

باب الرجوع عن الشهادة

هو ان يقول رجعت عما شهدت به ونحوه فلو انكره فلا يكون رجوعا والرجوع شرطه مجلس القاضي ولو غير الاول لانه فسخ او توبة وهي بحسب الجناية كما قال عليه الصلاة والسلام السر بالسر والعلانية بالعلانية فلو ادعى المشهود عليه رجوعهما عند غيره وبرهن او اراد يمينهما لا يقبل لفساد الدعوى بخلاف ما لو ادعى وقوعه عند قاض وتضمينه اياهما ملتقى وبرهن انهما اقرا برجوعهما عند غير القاضي قبل وجعل انشاء للحال ابن الملك فان رجعا قبل الحكم بها سقطت ولا ضمان وعزرا ولو عن بعضها لانه فسق نفسه جامع الفصولين وبعده لم يفسخ الحكم مطلقا لترجحه بالقضاء بخلاف ظهور الشاهد عبدا او محدودا في قذف فان القضاء يبطل ويرد ما اخذ وتلزم الدية لو قصاصا ولا يضمن الشهود بضمن الشهود لما مر ان الحاكم اذا اخطا فالغرم على المقضي له شرح تكملة وضمنا ما اتلفاه للمشهود عليه لتسببهما تعديا مع تعذر تضمين المباشر لانه كالملجأ الى القضاء قبض المدعي المال او لا وبه يفتي بحر وبزازية وخلاصة وخزانة المفتيين وفي الوقاية والكنز والدرر والملتقى بما اذا قبض المال لعدم الاتلاف قبله وقيل ان المال عينا فكالاول وان دينا فكالثاني وافره القهستاني والعبرة لمن بقي من الشهود لا لمن رجع فان رجع احدهما ضمن النصف وان رجع احد ثلاثة لم يضمن وان رجع اخر ضمنا النصف وان رجعت امراة من رجل وامراتين

ضمنت الربع وان رجعتا فالنصف وان رجع ثمان نسوة من رجل وعشر نسوة لم يضمن فان رجعت اخرى ضمن التسع ربعه لبقاء ثلاثة ارباع النصاب فان رجعوا فالغرم بالاسداس وقالا عليهن النصف كما لو رجعن فقط ولا يضمن راجع في النكاح شهد بمهر المثل او الاقل اذ الاتلاف بعوض كلا اتلاف وان زاد عليه ضمناها لو هي المدعية وهو المنكر مع زاده ولو شهدا باصل النكاح باقل من مهر مثلها فلا ضمان على المعتمد لتعذر المماثلة بين البضع والمال بخلاف ما لو شهدا عليها بقبض المهر او بعضه ثم رجعا ضمنا له لاتلافهما المهر وضمنا في البيع والشراء ما نقص عن قيمة المبيع لو الشهادة على البائع او زاد لو الشهادة على المشتري للاتلاف بلا عوض ولو شهدا بالبيع وبنقد الثمن فلو في شهادة واحدة ضمنا القيمة ولو في شهادتين ضمنا الثمن عيني ولو شهدا على البائع بالبيع بالعيب الى سنة وقيمته الف فان شاء ضمن الشهود قيمته حالا وان شاء اخذ المشتري الى سنة واياما اختار برئ الاخر وتمامه في خزانة المفتين وفي الطلاق قبل وطء وخلوة ضمنا نصف المال المسمى او المتعة ان لم يسمم ولو شهدا انه طلقها ثلاثا واخران انه طلقها واحدة قبل الدخول ثم رجعوا فضمان نصف المهر على شهود الثلاث لا غير للحرمة الغليظة ولو بعد وطء او خلوة فلا ضمان ولو شهدا بالطلاق قبل الدخول واخران بالدخول ثم رجعوا ضمن شهود الدخول ثلاثة ارباع المهر وشهود الطلاق ربعه اختيار ولو شهدا بعتق فرجعا ضمنا القيمة لمولاه مطلقا ولو معسرين لانه ضمان اتلاف والولاء للمعتق لعدم تحول العتق اليهما بالضمان فلا يتحول الولاء هداية وفي التدبير ضمنا ما نقصه وهو ثلث قيمته ولو مات المولى عتق من الثلث ولزمهما بقية قيمته وتمامه في البحر وفي الكتابة يضمنان قيمته كلها وان شاء اتبع المكاتب ولا يعتق حتى يؤدي ما عليه اليهما وتصدق بالفضل والولاء لمولاه وان عجز عاد لمولاه ورد قيمته على الشهود وفي الاستيلاد يضمنان

وضمن الشاهدان قيمته مدبرا لانهما ازالا الباقي عن ملك الوارث بغير عوض فان لم يكن له مال غير العبد عتق ثلثه وسعى في ثلثيه وضمن الشاهدان ثلثه القيمة بغير عوض ولم يرجعا به على العبد عندهما ح وبه علم ان ما ذكره الشارح الزيلعي من ان العبد اذا كان معسرا فانهما يضمنان جميع قيمته مدبرا ويرجعان به عليه اذا ايسر لما علمت انما يرجعان عليه بالثلثين وهو مصرح به في المبسوط وصرح فيه بانهما يضمنان ثلث قيمته مدبرا وعليه فما في المحيط وقد منا ان قيمته مدبرا نصف قيمته لو كان قنا هـ ح

نقصان فيتهما بان تقوم قنة وام ولد لو جاز بيعها فيضمنان ما بينهما فان
مات المولى عتقت وضمنا بقية قيمتها امة للورثة وتمامه في العيني وفي
انقصاص الدية في مال الشاهدين وورثاه ولم يقتصا لعدم المباشرة ولو شهدا
بالعفو لم يضمنا لان القصاص ليس بمال اختيار وضمن شهود الفرع برجوعهم
لاضافة التلف اليهم لا شهود الاصل بقولهم بعد القضاء لم نشهد الفروع على
شهادتنا واشهدناهم وغلطنا وكذا لو قالوا رجعنا عنه لعدم اتلافهم
ولا الفروع لعدم رجوعهم ولا اعتبار بقول الفروع بعد الحكم كذب الاصول
او غلطوا فلا ضمان ولو رجع الكل ضمن الفرع فقط وضمن المزكون ولو الدية
بالرجوع عن التزكية مع علمهم بكونهم عبيدا خلافا لهما اما مع الخطا فلا اجماعا
بحر وضمن شهود التعليق قيمة القن ونصف المهر لو قبل الدخول لا شهود
الاحصان لانه شرط بخلاف التزكية لانها علة والشرط ولو وحده على الصحيح
عيني قال وضمن شاهد الايقاع لا التفويض لانه علة والتفويض سبب انتهى

قال في المنح ثم اعلم ان الشرط عند الاصوليين ما يتوقف عليه الوجود وليس بمؤثر في الحكم وما يفضي اليه والعلة هي المؤثرة في الحكم والسبب هو المفضي الى الحكم بلا تاثير والعلامة ما دل على الحكم وليس الوجود متوقفا عليه ح ح

كتاب الوكالة

مناسبته ان كلا من الشاهد والوكيل ساع في تحصيل مراد غيره التوكيل صحيح
بالكتاب والسنة قال تعالى فابعثوا احدكم بورقكم هذه ووكل عليه الصلاة
والسلام حكيم بن حزام بشراء الضحية وعليه الاجماع وهو خاص وعام كانت
وكيلي في كل شيء عم الكل حتى الطلاق قال الشهيد وبه يفتى وخصه ابو الليث
بغير طلاق وعتاق ووقف واعتمده في الاشباه وخصه قاضي خان بالمعاوضات
فلا يلي العتق والتبرعات وهو المذهب كما في تنوير البصائر وزواهر الجواهر
وسيجيء انه به يفتى واعتمده في الملتقط فقال واما الهبات والعتاق فلا
يكون وكيلا عند ابي حنيفة خلافا لمحمد وفي الشرنبلالية ولو لم يكن للموكل صناعة
معروفة فالوكالة باطلة وهو اقامة الغير مقام نفسه ترفها او عجزا في تصرف
جائز معلوم فلو جهل ثبت الادنى وهو الحفظ ممن يملكه اي التصرف نظرا

الى اصل

الى اصل التصرف وان امتنع في بعض الاشياء بعارض النهي ابن كمال فلا يصح
توكيل مجنون وصبي لا يعقل مطلقا وصبي يعقل في تصرف ضار نحو طلاق
وعتاق وهبة وصدقة وصح بما ينفعه بلا اذن وليه كقبول هبة وصح بما
تردد بين ضرر ونفع كبيع واجارة ان ماذونا والا توقف على اجازة
وليه كما لو باشر بنفسه ولا يصح توكيل عبد محجور وصح لو ماذونا او مكاتبا
وتوقف توكيل مرتد فان اسلم نفذ وان مات او لحق او قتل لا خلافا لهما
وصح توكيل مسلم ذميا ببيع خمر او خنزير وشرائهما كما مر في البيع الفاسد
وحرم فلا يبيع صيده وان امتنع عنه الموكل بعارض النهي كما قدمنا
فتنبه ثم ذكر شرط التوكيل فقال اذا كان الوكيل يعقل العقد ولو صبيا
او عبدا محجورا لا يخفى ان الكلام الان في صحة الوكالة لا في صحة بيع الوكيل فلذا
لم يقل ويقصده تبعا للكنز ثم ذكر ضابط الموكل فيه فقال بكل ما يباشره
الموكل بنفسه لنفسه فيشمل الخصومة فلذا قال فصح بخصومة في حقوق
العباد برضى الخصم وجوزاه بلا رضاه وبه قالت الثلاثة وعليه فتوى
ابي الليث وغيره واختاره العتابي وصححه في النهاية والمختار للفتوى
تفويضه للحاكم درر الا ان يكون الموكل مريضا لا يمكنه حضور مجلس الحكم
بقدميه ابن كمال او غائبا مدة سفر او مريدا له ويكفي قوله انا اريد
السفر ابن كمال او مخدرة لم تخالط الرجال كما مر او حائضا او نفساء
والحاكم بالمسجد اذا لم يرض الطالب بالتاخير بحر او محبوسا من غير حاكم
هذه الخصومة فلو منه فليس بعذر بزازية بحثا او لا يحسن الدعوى
خانية لا يكون من الاعذار ان كان الموكل شريفا خاصم من دونه بل
الشريف وغيره سواء بحر وله الرجوع عن الرضاء قبل سماع الحاكم الدعوى
لا بعده قنية ولو اختلفا في كونها مخدرة او من بنات الاشراف فالقول
لها مطلقا ولو ثيبا فيرسل امينه ليحلفها مع شاهدين بحر وافره المص

الوكيل يملك التصرف لغيره لا لنفسه ح ح



وان من الاوساط فالقول لها لو بكرا وان هي من الاسافل فلا الوجهين فعلا بالظاهر بزازية وصح بايفائهما وكذا باستيفائهما الا في صرف وقود بغيبة موكله عن المجلس وحقوق عقد لابد من اضافته اي ذلك العقد الى الوكيل كبيع واجارة وصلح عن اقرار تتعلق به ما دام حيا ولو غائبا ابن الملك اذا لم يكن محجورا كتسليم مبيع وقبضه وقبض ثمن ورجوع به عند استحقاقه وخصومة في عيب بلا فصل بين حضور موكله وغيبته لانه العاقد حقيقة وحكما لكن في الجوهرة لو حضرا فالعهدة على الآخذ الثمن لا العاقد في اصح الاقاويل ولو اضاف العقد الى الموكل تتعلق الحقوق بالموكل اتفاقا ابن الكمال الملك وعليه فقط وقوله لابد فيه ما فيه ولذا قال ابن الكمال يكتفي بالاضافة الى نفسه فافهم وشرط الموكل عدم تعلق الحقوق به اي بالوكيل لغو باطل جوهرة والملك يثبت للموكل ابتداء في الاصح فلا يعتق قريب الوكيل بشرائه ولا يفسد نكاح زوجته به ولكن هما ثابتان على الموكل لو اشترى وكيله قريب موكله وزوجته لان الموجب للعتق والفساد الملك المستقر وفي كل عقد لابد من اضافته الى موكله يعني لا يستغني عن الاضافة الى موكله حتى لو اضافه الى نفسه لا يصح ابن كمال كنكاح وخلع وصلح عن دم عمدا وعن انكار وعتق على مال وكتابة وهبة وتصدق واعارة وايداع ورهن واقراض وشركة ومضاربة عيني تتعلق بموكله لا به لكونه فيها سفيرا محضا حتى لو اضافه لنفسه وقع النكاح له فكان كالرسول فلا مطالبة عليه في النكاح بمهر وتسليم للزوجة وللمشتري الاباء عن دفع الثمن للموكل وان دفع له صح ولو مع نهي الوكيل استحسانا ولا يطالبه الوكيل ثانيا لعدم الفائدة نعم تقع المقاصة بدين الوكيل لو وحده وبضمنه لموكله بخلاف وكيل يتيم وصرف عيني ومثله اي مثل الوكيل عبد ماذون لا دين عليه مع مولاه فلا يملك قبض ديونه ولو قبض صح استحسانا ما لم يكن عليه دين لانه للغرماء بزازية

فرع

التوكيل بالاستقراض باطل لا الرسالة درر والتوكيل بقبض القرض صحيح والله تعالى اعلم

بدء الوكالة

باب الوكالة بالبيع والشراء

الاصل انها ان عمت او علمت او جهلت جهالة يسيرة وهي جهالة النوع المحض كفرس صحت وان فاحشة وهي جهالة الجنس كدابة بطلت وان متوسطة كعبد فان بين الثمن او الصفة كتركي صحت والا لا وكله بشراء ثوب هروي او فرس او بغل صح بما يتحمله حال الآخر زيلعي فراجعه وان لم يسم ثمنا لانه من القسم الاول وبشراء دار او عبد جاز ان سمى الموكل ثمنا يخص نوعا او لا جز او نوعا كحبشي زاد في البزازية او قدرا ككذا قفيزا والا يسم ذلك لا يصح والحق بجهالة الجنس وهي ما لو وكله بشراء ثوب او دابة لا يصح وان سمى ثمنا للجهالة الفاحشة وبشراء طعام وبين قدره او دفع ثمنه وقع في عرفنا على المعتاد المهيا للاكل من كل مطعوم يمكن اكله بلا ادام كلحم مطبوخ ومشوي وبه قالت الثلاثة وبه يفتى عيني وغيره اعتبارا للعرف كما في اليمين وفي الوصية له اي لشخص بطعام يدخل كل مطعوم ولو دواء به حلاوة كسكنجبين بزازية وللوكيل الرد بالعيب ما دام المبيع في يده لتعلق الحقوق به ولوارثه او وصيه ذلك بعد موته موت الوكيل فان لم يكونا فلموكله ذلك اي الرد بالعيب وكذا الوكيل بالبيع وهذا اذا لم يسلمه فلو سلمه الى موكله امتنع رده الا بامره لانتهاء الوكالة بالتسليم بخلاف وكيل باع فاسدا فله الفسخ مطلقا لحق الشرع قنية وللوكيل حبس المبيع بثمن دفعه الوكيل من ماله او لا بالاولى لانه كالبائع ولو اشتراه الوكيل بنقد ثم اجله البائع كان للوكيل المطالبة حالا وهي الحيلة خلاصة ولو وهبه كل الثمن رجع بكله ولو بعضه رجع بالباقي لانه حط بحر هلك المبيع من يده قبل حبسه هلك من مال موكله ولم يسقط الثمن لان يده كيده ولو هلك بعد حبسه فهو كمبيع فيهلك بالثمن وعند الثاني كرهن والاعتبار بمفارقة الموكل ولو حاضرا كما اعتمده المصنف تبعا للبحر خلافا للعيني وابن الملك بل بمفارقة الوكيل ولو صبيا في صرف وسلم فيبطل العقد بمفارقة صاحبه قبل القبض لانه العاقد

والمراد بالسلم الاسلام لا قبول السلم لانه لا يجوز ابن كمال والرسول فيهما اي الصرف
والسلم لا تعتبر مفارقته بل مفارقة مرسله لان الرسالة في العقد لا القبض
واستفيد صحة التوكيل فيهما وكله بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى ضعفه
بدرهم مما يباع منه عشرة بدرهم لزم الموكل منه عشرة بنصف درهم خلافا
لهما والثلاثة قلنا انه مامور بارطال مقدرة فينفذ الزائد على الوكيل ولو
اشترى مما لا يباع ذلك وقع للوكيل اجماعا كغير موزون ولو وكله بشراء شيء
بعينه بخلاف الوكيل بالنكاح اذا تزوجها لنفسه صح منية والعرف في الوافي
غير الموكل لا يشتريه لنفسه ولا لموكل آخر بالاولى عند غيبته حيث لم يكن مخالفا
دفعا للضرر فلو اشترى بغير النقود او بخلاف ما سمى الموكل له من الثمن وقع
الشراء للوكيل لمخالفته امره وينعزل في ضمن المخالفة عيني وان بشراء شيء بغير
عينه فالشراء للوكيل الا اذا نواه للموكل وقت الشراء او شراه بماله اي بمال الموكل
ولو تكاذبا في النية حكم بالنقد اجماعا ولو توافقا انه لم تحضره فروايتان زعم
انه اشترى عبد الموكله فهلك وقال موكله بل شريته لنفسك فان كان العبد
معينا وهو حي قائم فالقول للمامور مطلقا اجماعا نقد الثمن او لا لاخباره
عن امر يملك استينافه وان ميتا والحال ان الثمن منقود فكذلك الحكم والا
يكون منقودا فالقول للموكل لانه ينكر الرجوع عليه وان العبد غير معين وهو
حي او ميت فكذا اي يكون للمامور ان الثمن منقودا لانه امين والا فلا
للتهمة خلافا لهما قال بعني هذا العمرو فباعه ثم انكر الامر اي انكر المشتري ان
عمرا امره بالشراء اخذه عمرو ولغى انكاره الامر لمناقضته لاقراره بتوكيله
بقوله بعني لعمرو الا ان يقول عمرو لم امره به اي بالشراء فلا ياخذه عمرو لان
اقرار المشتري ارتد برده الا ان يسلمه المشتري اليه اي الى عمرو لان التسليم
على وجه البيع بيع بالتعاطي وان لم يوجد نقد الثمن للعرف امره بشراء
شيئين معينين او غير معينين اذا نواه للموكل كما مر بحر والحال انه لم يسم

ثمنا

[illegible]

ثمنا فاشترى له احدهما بقدر قيمته او بزيادة يسيرة يتغابن الناس فيه
صح عن الامر والا لا اذ ليس لوكيل الشراء بغبن فاحش اجماعا بخلاف وكيل البيع
كما سيجيء وكذا بشرائهما بالف وقيمتهما سواء فاشترى احدهما بنصفه او اقل
صح ولو بالاكثر ولو يسيرا لا يلزم الامر الا ان يشتري الثاني من المعينين مثلا
بما بقي من الالف قبل الخصومة لحصول المقصود وجوازه ان بقي ما يشتري بمثله
الآخر ولو امر رجل مديونه بشراء شيء معين بدين له عليه وعينه او عين
البايع صح وجعل البايع وكيلا بالقبض دلالة فيبرا الغريم بالتسليم اليه بخلاف
غير المعين لان توكيل المجهول باطل ولذا قال والا يعين فلا يلزم الامر
ونفذ على المامور فهلاكه عليه خلافا لهما وكذا الخلاف لو امره ان يسلم ما عليه
او يصرفه بناء على تعيين النقود في الوكالات عنده وعدم تعيينها في المعاوضات
عندهما ولو امره اي امر رجل مديونه بالتصدق بما عليه صح امره بجعله المال
لله تعالى وهو معلوم كما صح امره لو امر الآجر المستاجر بمرمة ما استاجره
بما عليه من الاجرة وكذا لو امره بشراء عبد يسوق الدابة وينفق عليها صح
اتفاقا للضرورة لانه لا يجد الآجر كل وقت فجعل الموجر كالموجر في القبض قلت
وفي شرح الجامع الصغير لقاضي خان كان ذلك قبل وجوب الاجرة وبعد الوجوب
قيل على الخلاف الخ فراجعه ولو امره بشرائه بالف ودفع الالف فاشترى
وقيمته كذلك فقال الامر اشتريته بنصفه وقال المامور بل بكله صدق لانه
امين وان كان قيمته نصفه فالقول للامر بلا يمين درر وابن الكمال
تبعا لصدر الشريعة حيث قال صدق في الكل بغير الحلف وتبعهم المص لاكن
جزم الوانى بانه تحريف وصوابه بعد الحلف وان لم يدفع الالف وقيمته
نصفه فالقول للامر بلا يمين قاله المص تبعا للدرر كما مر قلت
لاكن في الاشباه القول للوكيل بيمينه الا في اربع فبالبينة فتنبه وان كان
قيمته الفا يتحالفان ثم يفسخ العقد بينهما فيلزم المبيع المامور وكذا لو

امره بشراء معين من غير بيان ثمن فقال المامور اشتريته بكذا وان صدقه بايعه
على الاظهر وقال الامر بنصفه تحالفا لوقوع الاختلاف في الثمن وموجبه التحالف
ولو اختلفا في مقداره اي الثمن فقال الامر امرتك بشرائه بمائة وقال المامور بالف
فالقول للامر بيمينه وان برهنا فقدم برهان المامور لانه اكثر اثباتا ولو امره
بشراء اخيه فاشترى الوكيل فقال الامر ليس هذا المشتري باخي فالقول له بيمينه
ويكون الوكيل مشتريا لنفسه والاصل ان الشراء متى لم ينفذ على الامر ينفذ على
المامور بخلاف البيع كما مر في خيار الرؤية وعتق العبد عليه اي على الوكيل لزعمه
عتقه على موكله فيواخذ به خانية ولو امره عبد بشراء نفسه للامر من مولاه بكذا
ودفع المبلغ فقال الوكيل لسيده اشتريته لنفسه فباعه على هذا الوجه عتق
على المال والولاء لسيده وكان الوكيل سفيرا وان قال الوكيل اشتريته ولم يقل
لنفسه فالعبد ملك للمشتري والالف للسيد فيهما لانه كسب عبده وعلى العبد
الف اخرى في الصورة الاولى بدل الاعتاق كما على المشتري الف مثلها في الثانية
لان الاول مال المولى فلا يصلح بدلا وشراء العبد من سيده اعتاق فتلغو احكام
الشراء فلذا قال فلو شرى العبد نفسه الى العطاء صح الشراء بحر كما صح في حصة
اذا اشترى نفسه من مولاه ومعه رجل اخر ويبطل الشراء في حصة شريكه بخلاف
ما لو اشترى الاب ولده مع رجل اخر فانه يصح فيهما لوقوع الخلاف من حيث الاستحقاق
والعرف انعقاد البيع في الثاني لا الاول لان الشرع جعله اعتاقا ولذا بطل في حصة
شريكه للزوم الجمع بين الحقيقة والمجاز قال العبد اشتر لي نفسي من مولاي فقال
لمولاه بعني نفسه لفلان ففعل اي باعه على هذا الوجه فهو للامر فلو وجد به
عيبا ان علم به العبد فلا رد لان علم الوكيل كعلم الموكل وان لم يعلم فالرد للعبد
اختيار وان لم يقل لفلان عتق لانه اتى بتصرف اخر فنفذ عليه وعليه الثمن
فيهما لزوال حجره بعقد باشره مقترنا باذن المولى درر فرع الوكيل
اذا خالف ان خلافا الى خير في الجنس كبيع بالف درهم فباعه بالف ومائة نفذ

ولو

ولو بمائة دينار لا ولو خيرا خلاصة ودرر

فصل

لا يعقد وكيل البيع والشراء والاجارة والصرف والسلم ونحوها مع من ترد شهادته
له للتهمة وجوزاه بمثل القيمة الا من عبده ومكاتبه الا اذا اطلق له الموكل كبع من
شئت فيجوز بيعه لهم بمثل القيمة اتفاقا كما يجوز عقده معهم باكثر من القيمة
اي بيعه لا شراؤه باكثر منها اتفاقا كما لو باع باقل منها بغبن فاحش لا يجوز اتفاقا
وكذا بيسير عنده خلافا لهما ابن الملك وغيره وفي السراجية لو صرح بهم جاز اجماعا الا
من نفسه وطفله وعبده غير المديون وصح بيعه بما قل او كثر وبالعروض وخطاه
بالقيمة وبالنقود به يفتى بزازية ولا يجوز في الصرف كدينار بدرهم بغبن فاحش
اجماعا لانه بيع من وجه شراء من وجه صيرفية وصح بالنسيئة ان التوكيل بالبيع
للتجارة وان كان للحاجة لا يجوز كالمراة اذا دفعت غزلا الى رجل ليبيعه
لها ويتعين النقد به يفتى خلاصة وكذا في كل موضع قامت الدلالة على الحاجة
كما افاده المص وهذا ايضا ان باع بما يبيع الناس نسيئة فان طول المدة لم يجز به يفتى
ابن الملك ومتى عين الامر شيئا تعين الا في بيعه بالنسيئة بالف فباعه بالف
بالنقد جاز بحر قلت وقدمنا انه ان خالف الى خير في ذلك الجنس جاز
والا لا وانها تتقيد بزمان ومكان لا لكن في البزازية الوكيل الى عشرة ايام وكيل
في العشرة وبعدها في الاصح وكذا الكفيل لانه لا يطالب الا بعد الاجل كما في تنوير
البصائر وزواهر الجواهر قال بعه بشهود او برأي فلان او علمه او معرفته وباع
بدونهم جاز بخلاف لا تبع الا بشهود او الا بحضرة فلان به يفتى قلت
وبه علم حكم واقعة الفتوى دفع له مالا وقال اشتر لي زيتا بمعرفة فلان فذهب
واشترى بلا معرفته فهلك الزيت لم يضمن بخلاف لا تشتر الا بمعرفة فلان فليحفظ
وصح اخذه رهنا وكفيلا بالثمن فلا ضمان عليه ان ضاع الرهن في يده او توى
المال على الكفيل لان الجواز الشرعي ينافي الضمان وتقيد شراؤه بمثل القيمة
وغبن يسير وهو ما يقوم به مقوم وهذا اذا لم يكن سعره معروفا وان كان

سعره معروفا بين الناس كخبز ولحم وبروجنس لا ينفذ على الموكل وان قلت الزيادة
ولو فلسا واحدا به يفتى بحر وعناية وكله ببيع عبد فباع نصفه صح لاطلاق التوكيل
وقالا لا ان باع الباقي قبل الخصومة جاز والا لا وهو استحسان ملتقى وهداية
وظاهره ترجيح قولهما والمفتى به خلافه بحر وقيده ابن الكمال الخلاف بما يتعيب
بالشركة والا جاز اتفاقا فليراجع وفي الشراء يتوقف على شراء باقيه قبل
الخصومة اتفاقا ولو رد مبيع بعيب على وكيله بالعيب ببينة او نكوله او اقراره
فيما لا يحدث مثله في هذه المدة رده الوكيل على الآمر ولو باقراره فيما يحدث
لا يرده ولزم الوكيل الاصل في الوكالة الخصوص وفي المضاربة العموم وفرع
عليه بقوله فان باع الوكيل نسيئة فقال امرتك بنقد وقال اطلقت
صدق الآمر وفي الاختلاف في المضاربة صدق المضارب عملا بالاصل لا ينفذ
تصرف احد الوكيلين معا كوكلتكما بكذا وحده ولو الآخر عبدا او صبيا او مات
او جن الا فيما اذا وكلهما على التعاقب بخلاف الوصيين كما سيجيء في بابه
وفي الخصومة بشرط رأي الآخر لا حضرته على الصحيح الا اذا انتهيا الى القبض فحتى
يجتمعا جوهرة وعتق معين وطلاق معينة لم يعوضا بخلاف معوض وغير
معين وتعليق بمشيئتهما اي الوكيلين فانه يلزم اجتماعهما عملا بالتعليق
قاله المص قلت وظاهره عطفه على لم يعوضا كما يعلم من العيني والدرر
لجمع العبارة ولذا علقا بمشيئتهما فتدبر وفي تدبير ورد عين كوديعة وعارية
ومغصوب ومبيع فاسد خلاصة بخلاف استردادها فلو قبض احدهما ضمن كله
لعدم امره بقبض شيء منه وحده سراج وفي تعليم هبة بخلاف قبضها ولو الهبة
وقضاء دين بخلاف اقتضائه عيني وبخلاف الوصية للاثنين وكذا المضاربة
والقضاء والتحكيم والتولية على الوقف فان هذه الستة كالوكالة فليس
لاحدهما الانفراد بحر الا في مسئلة ما اذا شرط الواقف النظر له او الاستبدال
مع فلان فان للواقف الانفراد دون فلان اشباه والوكيل بقضاء الدين من

ماله او

ماله او مال موكله لا يجبر عليه اذا لم يكن للموكل على الوكيل دين وهي واقعة الفتوى
كما بسطه العمادي واعتمده المص قال ومفاده ان الوكيل ببيع عين من مال الموكل
لوفاء دينه لا يجبر عليه كما لا يجبر الوكيل بنحو طلاق ولو بطلبها على المعتمد وعتق
وهبة من فلان وبيع منه لكونه متبرعا الا في مسائل اذا وكله بدفع عين ثم غاب
او ببيع رهن بشرطه فيه او بعده في الاصح او بخصومة بطلب المدعي وغاب المدعى
عليه اشباه خلافا لما افتى به قارئ الهداية قلت وظاهر الاشباه
ان الوكيل بالاجر يجبر فتدبر ولا تنس مسئلة واقعة الفتوى وراجع تنوير
البصائر فلعله اوفى وفي فروق الاشباه التوكيل بغير رضى الخصم لا يجوز عند
الامام الا ان يكون الموكل حاضرا بنفسه او مسافرا او مريضا او مخدرة الوكيل
لا يوكل الا باذن آمره لوجود الرضا الا اذا وكله في دفع زكاة فوكل آخر
ثم وثم فدفع الاخير جاز ولا يتوقف بخلاف شراء الاضحية خانية والا الوكيل
في قبض الدين اذا وكل من في عياله صح ابن الملك والا عند تقدير الثمن من
الموكل الاول له اي لوكيله فيجوز بلا اجازته لحصول المقصود درر والتفويض
الى رأيه كاعمل برأيك كالاذن في التوكيل الا في طلاق وعتاق لانهما مما يحلف
به فلا يقوم غيره مقامه قنية فان وكل الوكيل غيره بدونهما اي بدون اذن
وتفويض ففعل الثاني بحضرته او غيبته فاجازه الوكيل الاول صح وتتعلق
حقوقه بالعاقد على الصحيح الا فيما ليس بعقد نحو طلاق وعتاق لتعلقهما
بالشرط فكان الموكل علقه بلفظ الاول دون الثاني وابراء عن الدين قنية
وخصومة وقضاء دين فلا تكفي الحضرة ابن الملك خلافا للخانية وان فعل
اجنبي فاجازه الوكيل الاول جاز الا في شراء فانه ينفذ عليه ولا يتوقف متى
وجد نفاذا فان وكل به اي بالامر والتفويض فهو اي الثاني وكيل الآمر
وح فلا ينعزل بعزل موكله او موته وينعزلان بعزل الاول كما في القضاء
وفي البحر عن الخلاصة والخانية له عزله في قوله اصنع ما شئت لرضاه بصنعه

وعزله من صنعه بخلاف اعمل برايك فقال المصنف وعليه لو قيل للقاضي اصنع
ما شئت فله عزل نائبه بلا تفويض العزل صريحا لان النائب كوكيل الوكيل
واعلم ان الوكيل وكالة عامة مطلقة مفوضة انما يملك المعاوضات لا الطلاق
والعتاق والتبرعات به يفتي زواهر الجواهر وتنوير البصائر قال لرجل فوضت
اليك امر امرأتي صار وكيلا بالطلاق وتقيد طلاقه بالمجلس بخلاف قوله
وكلتك في امر امرأتي فلا يتقيد به درر من لا ولاية له على غيره لم يجز تصرفه
في حقه وح فلو اذا باع عبد او مكاتب او ذمي او حربي عيني مال صغيره الحر
المسلم او شرى واحد منهم به او زوج صغيرة كذلك اي حرة مسلمة لم يجز
لعدم الولاية والولاية في مال الصغير الى الاب ثم وصيه ثم وصي وصيه
اذا الوصي يملك الايصاء ثم الى الجد اب الاب ثم الى وصيه ثم وصي وصيه ثم الى
القاضي ثم الى من نصبه القاضي ثم وصي وصيه وليس لوصي الام ووصي الاخ
ولاية التصرف في تركة الام مع حضرة الاب او وصيه او وصي وصيه او الجد اب
الاب وان لم يكن واحد مما ذكر فله اي لوصي الام الحفظ وله بيع المنقول
لا العقار ولا يشتري الا الطعام والكسوة لانهما من جملة حفظ الصغير خانية
فروع وصي القاضي كوصي الاب الا اذا قيد القاضي بنوع تقييد
به وفي الاب يعم الكل عمادية وفي منتقى فانت البحر القاضي او امينه لا ترجع أو
حقوق عقد باشره لليتيم اليهما بخلاف وكيل ووصي واب فلو ضمن القاضي
او امينه ثمن ما باعه لليتيم بعد بلوغه صح بخلافهم وفي الاشباه جاز التوكيل
بكل ما يعقده الوكيل لنفسه الا الوصي فله ان يشتري مال اليتيم لنفسه
لا لغيره بوكالة وجاز التوكيل بالتوكيل

باب الوكالة بالخصومة والقبض

وكيل الخصومة والتقاضي اي اخذ الدين لا يملك القبض عند زفر وبه يفتى
لفساد الزمان واعتمد في البحر العرف ولا الصلح اجماعا بحر ورسول التقاضي

يملك

يملك القبض لا الخصومة اجماعا بحر ارسلتك او كن رسولا عني ارسال وامرتك
بقبضه توكيل خلافا للزيلعي ولا يملكهما اي الخصومة والقبض وكيل
الملازمة كما لا يملك الخصومة وكيل الصلح بحر ووكيل قبض الدين يملكها
اي الخصومة خلافا لهما لو وكيل الدائن ولو وكيل القاضي لا يملكها اتفاقا
كوكيل قبض العين اتفاقا واما وكيل قسمة واخذ شفعة ورجوع هبة
ورد بعيب فيملكها مع القبض اتفاقا ابن الملك امره بقبض دينه وان لا يقبضه
الا جميعا فقبضه الا درهما لم يجز قبضه المذكور على الامر لمخالفته له فلم يصر
وكيلا والامر له الرجوع على الغريم بكله وكذا لا يقبض درهما دون درهم
بحر لو لم يكن للغريم بينة على الايفاء فقضي عليه بالدين وقبضه الوكيل
فضاع منه ثم برهن المطلوب على الايفاء للموكل فلا سبيل له للمديون على
الوكيل وانما يرجع على الموكل لان يده كيده ذخيرة الوكيل بالخصومة اذا ابى
الخصومة لا يجبر عليها الا اذا كان وكيلا بالخصومة بطلب المدعي وغاب
المدعى عليه في الاشباه لا يجبر الوكيل اذا امتنع عن فعل ما وكل فيه لتبرعه
الا في ثلاث كما مر بخلاف الكفيل فانه يجبر عليها للالتزام وكله بخصوماته
واخذ حقوقه من الناس على ان لا يكون وكيلا فيما يدعى على الموكل جاز
هذا التوكيل فلو اثبت الوكيل المال له اي لموكله ثم اراد الخصم الدفع
لا يسمع على الوكيل لانه ليس بوكيل فيه درر وصح اقرار الوكيل بالخصومة
لا بغيرها مطلقا بغير الحدود والقصاص على موكله عند القاضي دون
غيره استحسانا وان انعزل الوكيل به اي بهذا الاقرار حتى لا يدفع اليه
المال وان برهن بعده على الوكالة للتناقض درر وكذا اذا استثنى الموكل
اقراره بان قال وكلتك بالخصومة غير جائز الاقرار صح التوكيل والاستثناء
على الظاهر بزازية فلو اقر عند غيره اي عند القاضي لا يصح وخرج به عن
الوكالة فلا تسمع خصومته درر وصح التوكيل بالاقرار ولا يصير به اي

بالتوكيل مغرا بجر وبطل توكيل الكفيل بالمال كيلا يصير عاملا لنفسه كما لا يصح لو
وكله بقبضه اي الدين من نفسه او عبده لان الوكيل متى عمل لنفسه بطلت الا اذا
وكل المديون بابراء نفسه فيصح ويصح عزله قبل ابرائه نفسه اشباه او وكل
المحتال المحيل بقبضه من المحال عليه او وكل المديون وكيل الطالب بالقبض لم
يصح لاستحالة كونه قاضيا ومقضيا قنية بخلاف كفيل النفس والرسول او وكيل
الامام ببيع الغنائم والوكيل بالتزوج حيث يصح ضمانهم لان كلا منهم سفيرا
الوكيل بقبض الدين اذا كفل صح وتبطل الوكالة لان الكفالة اقوى للزومها فتصح
ناسخة بخلاف العكس وكذا كلما صحت كفالة الوكيل بالقبض بطلت وكالته تقدمت
الكفالة او تاخرت لما قلنا وكيل البيع اذا ضمن الثمن للبايع على المشتري لم يجز لما مر
انه يصير عاملا لنفسه فان ادى بحكم الضمان رجع لبطلانه وبدونه لا لتبرعه
ادعى انه وكيل الغائب بقبض دينه فصدقه الغريم امر بدفعه اليه عملا باقراره
ولا يصدق لو ادعى على الايفاء فان حضر الغائب فصدقه في التوكيل فيها ونعمت
والا امر الغريم بدفع الدين اليه اي الغائب ثانيا لفساد الاداء بانكاره مع
يمينه ورجع الغريم به على الوكيل ان باقيا في يده ولو حكما بان استهلكه فانه
يضمن مثله خلاصة وان ضاع لا عملا بتصديقه الا اذا كان قد ضمنه عند الدفع
لغرور ما ياخذه الدائن ثانيا لا ما اخذه الوكيل لانه امانة لا تجوز بها الكفالة
زيلعي وعيني او قال له قبضت منه على انه ابراتني من الدين فهو كما لو قال
الاب للختن عند اخذ مهر بنته اخذ منه على انه ابرأتني من مهر بنتي فان
اخذته البنت ثانيا رجع الختن على الاب فكذا هنا بزازية وكذا يضمنه اذا لم
يصدقه على الوكالة يعم صورتي السكوت والتكذيب ودفع له على زعمه
الوكالة فمنه اسباب للرجوع عند العلائي فان ادعى الوكيل هلاكه او دفعه
لموكله صدق الوكيل بحلفه وفي الوجوه المذكورة كلها الغريم ليس له
الاسترداد حتى يحضر الغائب وان برهن انه ليس بوكيل او على اقراره بذلك

او اراد

او اراد استحلافه لم يقبل لسعيه في نقض ما اوجبه للغائب نعم لو برهن
ان الطالب جحد الوكالة واخذ منه المال تقبل بحر وكذا لو مات الموكل وورثته غريمه
او وهبه له اخذه قبلها ولو هلكا ضمنه الا اذا صدقه على الوكالة ولو اقر بالدين
وانكر الوكالة حلف ما يعلم ان الدائن وكله عيني قال انه وكيل بقبض الوديعة
فصدقه المودع لم يؤمر بالدفع اليه على المشهور خلافا لابن الشحنة ولو دفع
لم يملك الاسترداد مطلقا لما مر وكذا الحكم لو ادعى شراء ها من المالك وصدقه
المودع لم يؤمر بالدفع لانه اقرار على الغير ولو ادعى انتقالها بالارث او الوصية
وصدقه امر بالدفع اليه لاتفاقهما على ملك الوارث اذا لم يكن على الميت
دين مستغرق ولا بد من التلوم فيهما لاحتمال ظهور وارث آخر ولو انكر
موته او قال لا ادري لا يؤمر به ما لم يبرهن ودعوى الايصاء كوكالة فليس
لمودع ميت ومديونه الدفع قبل ثبوت انه وصي ولو لا وصي فدفع لبعض
الورثة برئ عن حصته فقط ولو وكله بقبض مال فادعى الغريم ما يسقط
حق موكله كاداء او ابراء او اقراره بانه ملكه دفع الغريم المال ولو عقارا
اليه اي الوكيل لان جوابه تسليم ما لم يبرهن وله تحليف الموكل لا الوكيل
لان النيابة لا تجري في اليمين خلافا لزفر ولو وكله بعيب في امة وادعى
البايع ان المشتري رضي بالعيب لم يرد عليه حتى يحلف المشتري والفرق ان
القضاء فسخ لا يقبل النقض بخلاف ما مر خلافا لهما فلو رد ها الوكيل على
البايع بالعيب فحضر الموكل وصدقه على الرضى كانت له لا للبايع انفاقا
في الاصح لان القضاء لا عن دليل بل للجهل بالرضى ثم ظهر خلافه فلا ينفذ
باطنا نهاية والمامور بالانفاق على اهل وبناء والقضاء للدين او الشراء
او التصدق عن زكاة اذا امسك ما دفع اليه ونفق من ماله ناويا الرجوع
كذا قيد الخامسة في الاشباه حال قيامه لم يكن متبرعا بل يقع التقاص
استحسانا اذا لم يضفه الى غيره فلو كانت وقت انفاقه مستهلكة ولو

هذا على قول محمد واما على قول ابي حنيفة لا سبيل للامر على الجارية هرح

تكرار بعض بيع ما نقلها هرح

بصرفها الدين بنفسه او اطلق العقد الى دراهم بنفسه ضمن وصار مشتريا لنفسه متبرعا
بالانفاق لان الدراهم تتعين في الوكالة نهاية وبزازية نعم في المنتقى لو امره
ان يقبض من مديونه الفا ويتصدق فتصدق بالف ليرجع على المديون جاز
استحسانا وصي انفق من ماله والحال ان مال اليتيم غائب فهو اي الوصي
كالاب فيه متطوع الا ان يشهد انه قرض عليه او انه يرجع عليه جامع الفصولين
وغيره وعلله في الخلاصة بان قول الوصي وان اعتبر في الانفاق لكن لا يقبل
في الرجوع في مال اليتيم الا ببينة فروع الوكالة المجردة لا تدخل
تحت الحكم وبيانه في الدرر صح التوكيل بالسلم لا بقبول عقد السلم فللناظر ان
يسلم من ريعه في زيته وحصره وليس له ان يوكل به من جعله امينا على القرية
فيامره بعقد السلم ويستلم منه على ما قرر له بالطينا لانه وكيل الواقف والوكالة
امانة لا يصح بيعها وتمامه في شرح الوهبانية

باب عزل الوكيل

الوكالة من العقود الغير اللازمة كالعارية فلا يدخلها خيار شرط ولا يصح
الحكم بها مقصودا وانما يصح في ضمن دعوى صحيحة على غريم وبيانه في الدرر فللموكل
العزل متى شاء ما لم يتعلق به حق الغير كوكيل خصومة بطلب الخصم كما سيجيء
ولو الوكالة دورية في طلاق وعتاق على ما صححه البزازي وسيجيء عن العيني خلافه
فتنبه بشرط علم الوكيل اي في العزل القصدي اما الحكمي فيثبت وينعزل قبل العلم
كالرسول ولو عزله قبل وجود الشرط في المعلق به اي بالشرط به يفتى شرح الوهبانية
ويثبت ذلك اي العزل بمشافهته به وبكتابة مكتوب بعزله وارساله رسولا مميزا
عدلا او غيره اتفاقا حرا او عبدا صغيرا او كبيرا صدقه او كذبه ذكره المص في متفرقات
القضاء اذا قال الرسول الموكل ارسلني اليك لابلغك عزله اياك عن وكالته
ولو اخبره فضولي بالعزل فلا بد من احد شرطي الشهادة عددا او عدالة كاخواتها
المتقدمة في المتفرقات وقدمنا انه متى صدقه قبل ولو فاسقا اتفاقا ابن الملك

فرع

وفرع على عدم لزومها من الجانبين بقوله فللوكيل اي بالخصومة وبشراء المعين
لا الوكيل بنكاح وطلاق وعتاق وبيع ماله وبشراء شيء بغير عينه كما في الاشباه
عزل نفسه بشرط علم موكله وكذا يشترط علم السلطان لعزل قاض وامام نفسه
والا لا كما بسطه في الجواهر وكله بقبض الدين فله عزله ان بغير حضرة المديون
وان وكله بحضرته لا لتعلق حقه به كما مر الا اذا علم به بالعزل المديون فح ينعزل
ثم فرع عليه بقوله فلو دفع المديون دينه اليه اي الوكيل قبل علمه اي المديون
بعزله برئ وبعده لا لدفعه لغير وكيل ولو عزل العدل اي الموكل ببيع الرهن
نفسه بحضرة المرتهن ان رضي به بالعزل صح والا لا لتعلق حقه به وكذا الوكالة
بالخصومة بطلب المدعي عند غيبته كما مر وليس منه توكيله بطلاقها بطلبها على
الصحيح لانه لا حق لها فيه ولا قوله كلما عزلتك فانت وكيلي لعزله بكلما عزلتك
فانت معزول عيني وقول الوكيل بعد القبول بحضرة الموكل الغيبة توكيلي
او انا بريء من الوكالة ليس بعزل وجحود الموكل بقوله لم اوكلك لا يكون عزلا
الا ان يقول الموكل للوكيل والله لا اوكلك بشيء فقد عزلتك وبه نعزل
زيلعي لكنه ذكر في الوكالة ان جحوده عزل وحمله المص على ما اذا وافقه الوكيل على
الترك لكن اثبت القهستاني اختلاف الرواية وقدم الثاني وعلله بان جحود ما عدا
النكاح فسخ ثم قال وفي رواية لم ينعزل بالجحود انتهى فليحفظ وينعزل الوكيل
بلا عزل بنهاية الشيء الموكل فيه كما لو وكله بقبض دين فقبضه بنفسه او وكله
بنكاح فزوجه الوكيل بزازية ولو باع الموكل والوكيل معا ولم يعلم السابق فبيع
الموكل اولى عند محمد وعند ابي يوسف يشتركان ويخيران كما في الاختيار وغيره وينعزل
بموت احدهما وجنونه مطبقا بالكسر اي مستوعبا سنة على الصحيح درر وغيرها
لكن في الشرنبلالية عن المضمرات شهر وبه يفتى وكذا في القهستاني والباقاني وجعله
قاضي خان في فصل فيما يقضي في المجتهدات قول ابي حنيفة وان عليه الفتوى
فليحفظ وبالحكم بلحوقه مرتدا ثم لا تعود بعوده مسلما على المذهب ولا بافاقته

بحر وفي شرح المجمع واعلم ان الوكالة اذا كانت لازمة لا تبطل بهذه العوارض فلذا
قال الا الوكالة اللازمة اذا وكل الراهن العدل او المرتهن ببيع الرهن عند
حلول الاجل فلا ينعزل بالعزل ولا بموت الموكل وجنونه كالوكيل بالامر باليد
والوكيل ببيع الوفاء لا ينعزل لان بموت الموكل بخلاف الوكيل بالخصومة او الطلاق
بزازية قلت والحاصل كما في البحر ان الوكالة ببيع الرهن لا تبطل بالعزل
حقيقيا او حكميا ولا بالخروج عن الاهلية بجنون وردة وفيما عداهما من اللازمة
لا تبطل بالحقيقي بل في الحكمي وبالخروج عن الاهلية قلت فالطلاق
الدرر فيه نظر وينعزل باقتراق احد الشريكين ولو بتوكيل ثالث فالتصرف
وان لم يعلم الوكيل لانه عزل حكمي وينعزل بعجز موكله لو مكاتبا وحجره اي موكله
لو ماذونا كذلك اي علم او لا لانه عزل حكمي كما مر وهذا اذا كان وكيلا في العقود
والخصومة اما اذا كان وكيلا في قضاء دين واقتضائه وقبض وديعة فلا ينعزل
بعجز وحجر ولو عزل المولى وكيل عبده الماذون لم ينعزل وينعزل بتصرفه اي الموكل
بنفسه فيما وكل فيه تصرفا يعجز الوكيل عن التصرف معه والا لا كما لو طلقها
واحدة والعدة باقية فللوكيل تطليقها اخرى لبقاء المحل ولو ارتد الزوج او لحق
وقع طلاق وكيله ما بقيت العدة وتعود الوكالة اذا عاد اليه اي الموكل قديم
ملكه كان وكله ببيع فباع موكله ثم رد عليه بما هو فسخ بقي على وكالته او بقي
اثره اي اثر ملكه كمسئلة العدة بخلاف ما لو تجدد الملك فروع
في الملتقط عزل وكتب لا ينعزل ما لم يصل اليه الكتاب وكل غائبا ثم عزله قبل قبوله
صح وبعده لا دفع اليه قمقمة ليدفعه الى انسان يصلحه فدفعه ونسي لا يضمن
الوكيل بالدفع ابرأه مما له عليه برئ من الكل قضاء واما في الآخرة فلا الا بقدر
ما يتوهم ان له عليه وفي الاشباه قال لمديونه من جاءك بعلامة كذا او من اخذ
اصبعك او قال لك كذا فادفع اليه لم يصح لانه توكيل لمجهول فلا يبرأ بالدفع
اليه وفي الوهبانية ومن قال اعط المال قابض خنصره فاعطاه لم يبرأ وبالمال يخسر

وبعه

[illegible]

وبعه وبع بالنقد او بع لخالد ، بمخالفة قالوا يجوز التغير ،
وفي الدفع قل قول الوكيل مقدم ، كذا قول رب الدين والخصم يجبر ،
ولو قبض الدلال مال المبيع كي ، يسلمه منه وضاع يشطر ،

كتاب الدعوى

لا يخفى مناسبتها للوكالة بالخصومة هي لغة قول يقصد به الانسان ايجاب
حق على غيره والفها للتانيث فلا تنون وجمعها دعاوى بفتح الواو كفتوى وفتاوى
درر لكن جزم في المصباح بكسرها ايضا فيهما محافظة على الف التانيث وشرعا
قول مقبول عند القاضي يقصد به طلب حق قبل غيره خرج الشهادة والاقرار
او دفعه اي دفع الخصم عن حق نفسه دخل دعوى دفع التعرض فتسمع به يفتى
بزازية بخلاف دعوى قطع النزاع فلا تسمع سراجية وهذا اذا اريد بالحق في
التعريف الامر الوجودي فلو اريد ما يعم الوجودي والعدمي لم يحتج لهذا القيد
والمدعي من اذا ترك دعواه ترك اي لا يجبر عليها والمدعى عليه بخلافه اي يجبر
عليها ولو في البلدة قاضيان كل في محلة فالخيار للمدعى عليه عند محمد به يفتى
بزازية ولو القضاة في المذاهب الاربعة على الظاهر وبه افتيت مرارا بحر قال
المص ولو الولاية للقاضيين فاكثر على السواء فالعبرة للمدعي نعم لو امر السلطان
باجابة المدعى عليه لزم اعتباره لعزله بالنسبة اليها كما مر مرارا قلت
وهذا الخلاف فيما اذا كان كل قاض على محلة على حدة اما اذا كان في المصر حنفي
وشافعي ومالكي وحنبلي في مجلس واحد والولاية واحدة فلا ينبغي ان يقع
الخلاف في اجابة المدعي لانه صاحب الحق كذا بخط المص على هامش البزازية
فليحفظ وركنها اضافة الحق الى نفسه لو اصيلا كلي عليه كذا او اضافته الى
من ناب المدعي منابه كوكيل ووصي عند النزاع متعلق باضافة الحق واهلها
العاقل المميز ولو صبيا او ماذونا في الخصومة والا لا اشباه وشرطها اي
شرط جواز الدعوى مجلس القضاء وحضور خصمه فلا يقضى على غائب وهل

تفيد ان فرض المسئلة التي وقع فيها الكلام بين ابي يوسف ومحمد فيما اذا كان في البلدة قاضيان كل قاض على محلة واما اذا كانت الولاية لقاضيين او القضاة على مصر واحد على السواء فيعتبر المدعي في الدعوى فله الدعوى عند اي قاض اراده اذ لا نظر فيما يرده في كون العبرة للمدعي او للمدعى عليه هو وتعليله يفيد انه لو اختلف مذهب القاضيين او القضاة كان على الخلاف فيما في ما نقله الشرنبلالي على هامش البزازية فتامل هـ ح

بحضره بمجرد الدعوى ان بالمصر اوحيث يبيت بمنزله نعم والاجنبي يبرهن او يحلف
منية ومعلومية المال المدعى اذ لايقضى بمجهول او لايقال مدعى فيه وبه الا
ان يتضمن الاخبار وشرطهما ايضا كونها ملزمة شيئا على الخصم بعد ثبوتها والا
كان عبثا وكون المدعى مما يحتمل الثبوت فدعوى ما يستحيل وجوده عقلا
او عادة باطلة لتيقن الكذب في المستحيل العقلي كقوله لمعروف النسب
او لمن لايولد مثله لمثله هذا ابني وظهوره في المستحيل العادي كدعوى معروف
بالفقر اموالا عظيمة على اخر انه اقرضه اياها دفعة واحدة او غصبها منه
فالظاهر عدم سماعها بحر وبه جزم ابن الغرس في الفواكه البدرية وحكمها
وجوب الجواب على الخصم وهو المدعى عليه بلا او بنعم حتى لو سكت كان
انكارا فتسمع البينة عليه الا ان يكون اخرس اختيار وسنحققه وسببها
تعلق البقاء المقدر بتعاطي المعاملات فلو كان ما يدعيه منقولا في يد
الخصم ذكر المدعي انه في يده بغير حق لاحتمال كونه مرهونا في يده او محبوسا
بالثمن في يده وطلب المدعي احضاره ان امكن فعلى الغريم احضاره ليشار
اليه في الدعوى والشهادة والاستحلاف وذكر المدعي قيمته ان تعذر احضار
العين بان كان في نقلها مؤنة وان قلت ابن كمال معزيا للخزانة هالكا كانت
او غائبا لانه مثله معنى وان تعذر احضارها مع بقائها كرحى وصبرة
طعام وقطيع غنم بعث القاضي امينه ليشار اليها والا تكن باقية اكتفى
المدعي في الدعوى بذكر القيمة وقالوا لو ادعى انه غصب منه عين كذا ولم
يذكر قيمتها تسمع فيحلف خصمه او يجبر على البيان درر وابن الملك ولهذا
لو ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة كفى ذلك
الاجمال على الصحيح وتقبل بينته او يحلف خصمه على الكل مرة وان لم يذكر
قيمة كل عين على حدة لانه لما صح دعوى الغصب بلا بيان فلأن يصح اذا بين
قيمة الكل جملة بالاولى وقيل في دعوى السرقة يشترط ذكر القيمة ليعلم

كونها

بيان ان هذا من قبيل الرحى والصبرة فيذكر هنا مع وضع المالة في النقل الاصطلاح لا لا اذا
تعسر بان كان في نقله مؤنة وان قلت ذكره في الخزانة وفي الطعام ... عشرة او بعث اينما ح

كونها نصابا فلا ما في غيرها فلا يشترط عمادية وهذا كله في دعوى العين
لا الدين فلو ادعى قيمة شيء مستهلك اشترط بيان جنسه ونوعه في الدعوى
والشهادة ليعلم القاضي بماذا يقضي واختلف في بيان الذكورة والانوثة
في الدابة فيشترطه ابو الليث ايضا واختاره في الاختيار وشرط الشهيد بيان
السن ايضا وتمامه في العمادية وفي دعوى الايداع لابد من بيان مكانه
اي مكان الايداع سواء كان له حمل او لا وفي الغصب ان له حمل ومؤنة فلا
بد لصحة الدعوى من بيانه والا حمل له لا وفي غصب غير المثلي يبين قيمته
يوم غصبه على الظاهر عمادية ويشترط التحديد في دعوى العقار كما يشترط
في الشهادة عليه ولو كان العقار مشهورا خلافا لهما الا اذا عرف الشهود
الدار بعينها فلا يحتاج الى ذكر حدودها كما لو ادعى ثمن العقار لانه دعوى
الدين حقيقة بحر ولابد من ذكر بلدة بها الدار ثم المحلة ثم السكة فيبدأ بالاعم
ثم الاخص فالاخص كما في النسب ويكتفي بذكر ثلاثة فلو ترك الرابع صح وان
ذكره وغلط فيه لا ملتقى لان المدعى يختلف به ثم انما يثبت الغلط باقرار
الشاهد فصولين وذكر اسماء اصحابها اي الحدود واسماء انسابهم ولابد من
ذكر الجد لكل منهم ان لم يكن الرجل مشهورا والا اكتفى باسمه لحصول المقصود
وذكر انه العقار في يده ليصير خصما ويزيد عليه بغير حق ان كان المدعى
منقولا لما مر ولا تثبت يده في العقار بتصادقهما بل لابد من بينة او علم
قاض لاحتمال تزويرهما بخلاف المنقول لمعاينة يده ثم هذا ليس على
اطلاقه بل اذا ادعى العقار ملكا مطلقا اما في دعوى الغصب ودعوى
الشراء من ذي اليد فلا يفتقر لبينة لان دعوى الفعل كما تصح على ذي اليد
تصح على غيره ايضا بزازية وذكر انه يطالبه به لتوقفه على طلبه ولاحتمال
رهنه او حبسه بالثمن وبه استغني عن زيادة بغير حق فافهم ولو كان
ما يدعيه دينا مكيلا او موزونا نقدا او غيره ذكر وصفه لانه لا يعرف الا به

ولابد في دعوى المثليات من ذكر الجنس والنوع والصفة والقدر وسبب الوجوب
فلو ادعى كر بر دينا عليه ولم يذكر سببا لم تسمع واذا ذكر في السلم اثبات المطالبة
في مكان عيناه وفي نحو قرض وغصب واستهلاك في مكان الغرض ونحوه بحر فليحفظ
ويسال القاضي المدعى عليه عن الدعوى فيقول انه ادعى عليك كذا فماذا تقول
بعد صحتها والا تكن صحيحة لا يسئل لعدم وجوب جوابه فان اقر فبها او انكر
فبرهن المدعي قضى عليه بلا طلب المدعي والا يبرهن حلفه الحاكم بعد
طلبه اذ لا بد من طلب اليمين في جميع الدعاوى الا عند الثاني في اربع على ما في
البزازية قال واجمعوا على التحليف بلا طلب في دعوى الدين على الميت واذا
قال المدعى عليه لا اقر ولا انكر لا يستحلف بل يحبس ليقر او ينكر درر وكذا لو
لزم السكوت بلا افة عند الثاني خلاصة قال وفي البحر وبه افتيت لما ان الفتوى
على قول الثاني فيما يتعلق بالقضاء انتهى ثم نقل عن البدائع الاشبه انه انكار
فيستحلف فيزنا بتحليف الحاكم لانهما لو اصطلحا على ان يحلف عند غير قاض
ويكون بريئا فهو باطل لان اليمين حق القاضي مع طلب الخصم ولا عبرة ليمين
ولا نكول عند غير القاضي فلو برهن عليه اي على حقه يقبل والا يحلف ثانيا
عند قاض بزازية الا اذا كان حلفه الاول عنده فيكفي درر ونقل المصنف عن
القنية ان التحليف حق القاضي فما لم يكن باستحلافه لم يعتبر وكذا لو اصطلحا
ان المدعي لو حلف فالخصم ضامن للمال وحلف اي المدعي لم يضمن الخصم
لان فيه تغيير الشرع ولا ترد اليمين على مدع لحديث البينة على المدعي وحديث
الشاهد واليمين ضعيف بل رده ابن معين بل انكره الراوي عيني برهن
المدعي على دعواه وطلب من القاضي ان يحلف المدعي انه محق في الدعوى
او على ان الشهود صادقون او محقون في الشهادة لا يجيبه القاضي الى طلبه
لان الخصم لا يحلف مرتين فكيف الشاهد لان لفظ اشهد عندنا يمين ولا يكرر
اليمين لانا امرنا باكرام الشهود ولذا لو علم الشاهد ان القاضي يحلفه

ويعمل

ويعمل بالمنسوخ له الامتناع عن اداء الشهادة لانه لا يلزمه بزازية وبينة
الخارج في الملك المطلق وهو الذي لم يذكر له سبب احق من بينة ذي اليد لانه
المدعي والبينة له بالحديث بخلاف المقيد بسبب كنتاج ونكاح فالبينة لذي اليد
اجماعا كما سيجيء وقضى القاضي عليه بنكوله مرة لو نكوله في مجلس القاضي
حقيقة بقوله لا احلف او حكما بان سكت وعلم انه من غير افة كخرس وطرش
في الصحيح سراج وعرض اليمين ثلاثا ثم القضاء احوط وهل يشترط القضاء على
فور النكول خلاف درر قال المص ولم ار فيه ترجيحا قلت قدمنا انه
يفترض القضاء فورا الا في ثلاث قضى عليه بالنكول ثم اراد ان يحلف لا يلتفت
اليه والقضاء على حاله ماض درر فبلغت طرق القضاء ثلاثا وعدها في الاشباه
سبعة بينة واقرار ويمين ونكول عنه وقسامة وعلم قاض على المرجوح
والسابع قرينة قاطعة كان ظهر من دار خالية انسان خائف بسكين متلوث
بدم فدخلوها فورا فراوا مذبوحا لحينه اخذ به اذ لا يمتري احد انه قاتله
شرعا فيما يدعي عليه ينبغي ان يرضي خصمه ولا يحلف تحرزا عن الوقوع في الحرام
وان ابى خصمه الا حلفه ان اكبر رايه ان المدعي مبطل حلف والا بان غلب على
ظنه انه محق لا يحلف بزازية وتقبل البينة لو اقامها المدعي وان قال قبل
اليمين لا بينة لي سراج خلافا لما في شرح المجمع عن المحيط بعد يمين المدعى
عليه كما تقبل البينة بعد القضاء بالنكول خانية عند العامة وهو الصحيح
لقول شريح اليمين الفاجرة احق ان ترد من البينة العادلة ولان اليمين
كالخلف عن البينة فاذا جاء الاصل انتهى حكم الخلف كانه لم يوجد اصلا
بحر ويظهر كذبه باقامتها اي البينة لو ادعاه اي المال بلا سبب فحلف اي
المدعى عليه ثم اقامها حتى يحنث في يمينه وعليه الفتوى طلاق الخانية
خلافا لطلاق الدرر وان ادعاه بسبب فحلف انه لا دين عليه ثم اقامها
المدعي على السبب لا يظهر كذبه لجواز انه وجد القرض ثم وجد الابراء او

[redacted]

الايفاء وعليه الفتوى فصولين وسراج وشمني وغيرهم **وبالتحليف في نكاح** انكره هو او هي **ورجعة** جحدها هو او هي بعد عدة **وفي ايلاء** انكره احدهما بعد المدة **واستيلاد** تدعيه الامة ولا يتاتى عكسه لثبوته باقراره **ورق** **ونسب** بان ادعى على مجهول انه قنه او ابنه وبالعكس **وولاء** عتاقة او موالات ادعاه الاعلى او الاسفل **وحد ولعان والفتوى على انه يحلف المنكر في الاشياء السبعة** ومن عدها ستة الحق امومية الولد بالنسب او الرق والحاصل ان المفتى به التحليف في الكل الا في الحدود ومنها حد قذف ولعان فلا يمين اجماعا الا اذا تضمن حقا بان علق عتق عبده بزنى نفسه فللعبد تحليفه فان نكل ثبت العتق لا الزنى **وكذا يستحلف السارق** لاجل المال **فان نكل ضمن ولم يقطع** وان اقر بها قطع وقالوا يستحلف في التعزير كما بسطه في الدرر وفي الفصول ادعى نكاحها فحيلة دفع يمينها ان تتزوج فلا تحلف وفي الخانية لا استحلاف في احدى وثلاثين مسئلة **النيابة تجري في الاستحلاف لا الحلف** وفرع على الاول بقوله **فالوكيل والوصي والمتولي واب الصغير يملك الاستحلاف** فله طلب يمين الخصم **ولا يحلف احد منهم الا اذا** ادعى عليه العقد او **صح اقراره** على الاصيل فيستحلف ح كالوكيل بالبيع فان اقراره صحيح على الموكل فكذا نكوله وفي الخلاصة كل موضع لو اقر لزمه فاذا انكره يستحلف الا في ثلاث ذكرها والصواب في اربع وثلاثين لما مر عن الخانية وزاد ستة اخر في البحر وزاد اربعة عشر في تنوير البصائر حاشية الاشباه والنظائر لابن المص ولولا خشية التطويل لسردتها كلها **التحليف على فعل نفسه يكون على البتات** اي القطع بانه ليس كذلك **والتحليف على فعل غيره يكون على العلم** اي انه لا يعلم انه كذلك لعدم علمه بما فعل غيره ظاهرا اللهم **الا اذا كان** فعل الغير **شيئا يتصل به** اي بالحالف وفرع عليه بقوله **فان ادعى** مشتري العبد **سرقة العبد او اباقه** واثبت ذلك **يحلف** البائع **على البتات** مع انه فعل الغير وافاد صح

بلاعتبار

بلاعتبار وجوب تسليمه سليما فيرجع الى فعل نفسه فحلف على البتات لا نها اكد ولذا تعتبر مطلقا بخلاف العكس درر عن الزيلعي وفي شرح المجمع عنه هذا اذا قال المنكر لا علم لي بذلك ولو ادعى العلم حلف على البتات كمودع ادعى قبض ربها وفرع على قوله وفعل غيره على العلم بقوله **واذا ادعى بكر سبق الشراء** له على شراء زيد ولا بينة **يحلف خصمه** وهو بكر **على العلم اي انه** لا يعلم انه اشتراه قبله لما مر **كذا اذا ادعى دينا او عينا على وارث اذا علم القاضي كونه ميراثا او اقر به المدعي او برهن الخصم عليه** فيحلف على العلم **ولو ادعاهما** اي الدين والعين **الوارث** على غيره **يحلف** المدعى عليه **على البتات** كموهوب وشراء درر **ويحلف جاحد القود** اجماعا **فان نكل فان كان في النفس حبس حتى يقر او يحلف وفيما دونه يقتص** لان الاطراف خلقت وقاية للنفس كالمال فيجري فيها الابتذال خلافا لهما **قال المدعي لي بينة حاضرة** في المصر **وطلب يمين خصمه لم يحلف** خلافا لهما ولو حاضرة في مجلس الحكم لم يحلف اتفاقا ولو غائبة عن المصر حلف اتفاقا ابن الملك وقدر في المجتبى الغيبة بمدة السفر **ويأخذ القاضي** في مسئلة المتن فيما لا يسقط بشبهة **كفيلا ثقة** يؤمن هروبه بحضر فيحفظ **من خصمه** ولو وجيها والمال حقيرا في ظاهر المذهب عيني **بنفسه ثلاثة ايام** في الصحيح وعن الثاني الى مجلسه الثاني وصحح **فان امتنع من اعطاء ذلك الكفيل لازمه** بنفسه او امينه **مقدار مدة التكفيل** لئلا يغيب **الا ان يكون الخصم غريبا** اي مسافرا **فيلازم او يكفل الى انتهاء مجلس القاضي** دفعا للضرر حتى لو علم وقت سفره يكفله اليه وينظر في زيه او يستخبر رفقاءه لو انكره المدعي بزازية **قال لا بينة لي وطلب يمينه فحلفه القاضي ثم برهن** على دعواه بعد اليمين **قبل ذلك** البرهان عند الامام **منه** وكذا لو قال المدعي كل بينة اتي بها فهي شهود زور او قال اذا حلفت فانت بريء من المال فحلف ثم برهن على الحق قبل خانية وبه جزم في السراج كما مر

[illegible]

وقيل لا يقبل قايله محمد كما في العمادية وعكسه ابن الملك وكذا الخلاف لو قال
لا دفع لي ثم اتى بدفع او قال الشاهد لا شهادة لي ثم شهد والاصح القبول
لجواز النسيان ثم التذكر كما في الدرر واقره المص ادعى المديون الايصال فانكر
المدعي ذلك ولا بينة له على ما ادعاه وطلب يمينه فقال المدعي اجعل حقي
في الختم ثم استحلفني له ذلك قنية واليمين بالله تعالى لحديث من كان حالفا
فليحلف بالله تعالى او ليذر وهو قول والله خزانة وظاهره انه لو حلفه
بغيره لم يكن يمينا ولم اره صريحا بحر لا بطلاق وعتاق وان الح الخصم وعليه قف
الفتوى تتارخانية لان التحليف بهما حرام خانية وقيل ان مست الضرورة
فوض الى القاضي اتباعا للبعض فلو حلفه القاضي به فنكل فقضى عليه
بالمال لم ينفذ قضاؤه على قول الاكثر كذا في خزانة المفتي وظاهره انه مفرع
على قول الاكثر اما على القول بالتحليف بهما فيعتبر نكوله ويقضى به والا فلا
فايدة بحر واعتمده المص قلت ولو حلف بالطلاق انه لا مال له عليه
ثم برهن المدعي على المال ان شهدوا على السبب كالاقراض لا يفرق وان شهدوا
على قيام الدين يفرق لان السبب لا يستلزم قيام الدين وقال محمد في الشهادة
على قيام المال لا يحنث لاحتمال صدقه خلافا لابي يوسف كذا في شرح الوهبانية
للشرنبلالي وقد تقدم ويغلظ بذكر اوصافه تعالى وفيه بعضهم بفاسق
ومال خطير والاختيار فيه وفي صفته الى القاضي ويجتنب العطف كي لا يتكرر
اليمين فلو حلف بالله ونكل عن التغليظ لا يقضى عليه به اي بالنكول لان
المقصود الحلف بالله وقد حصل زيلعي لا يستحب التغليظ على المسلم
بزمان ولا بمكان كذا في الحاوي وظاهره انه مباح ويستحلف اليهودي بالله
الذي انزل التوراة على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى
والمجوسي بالله الذي خلق النار فيغلظ على كل بمعتقده فلو اكتفى بالله
كفى كالمسلم اختيار والوثني بالله تعالى لانه يقر به وان عبد غيره وجزم

ابن الكمال بان الدهرية لا يعتقدون تعالى قلت وعليه فيما ذا يحلفون
وبقي تحليف الاخرس ان يقول له القاضي عليك عهد الله وميثاقه ان كان كذا وكذا
فاذا اومأ برأسه اي نعم صار حالفا ولو اصم ايضا كتب له ليجيب بخطه ان عرفه والا
فباشارته ولو اعمى ايضا فابواه او وصيه او من نصبه القاضي شرح وهبانية ولا
يحلفون في بيوت عباداتهم لكراهة دخولها بحر ويحلف القاضي في دعوى سبب
يرتفع على الحاصل اي على صورة انكار المنكر وفسره بقوله اي بالله ما بينكما نكاح
قائم وما بينكما بيع قائم وما يجب عليك رده لو قايما او بدله لو هالكا وما هي
بائن منك وقوله الان متعلق بالجميع مسكين في دعوى نكاح وبيع وغصب
وطلاق فيه لف ونشر لا على السبب اي بالله ما نكحت وما بعت خلافا للثاني
نظر المدعى عليه ايضا لاحتمال طلاقه واقالته الا اذا لزم من الحلف على الحاصل
ترك النظر للمدعي فيحلف بالاجماع على السبب اي على صورة دعوى المدعي
كدعوى شفعة بالجوار ونفقة مبتوتة والخصم لا يراهما لكونه شافعيا الصرف
حلفه على الحاصل في معتقده فيتضرر المدعي قلت ومفاده انه لا اعتبار
بمذهب المدعى عليه واما مذهب المدعي ففيه خلاف والاوجه ان يسأله القاضي
هل تعتقد وجوب شفعة الجوار اولا واعتمده المص وكذا اي يحلف على السبب
اجماعا في سبب لا يرتفع براقع بعد ثبوته كعبد مسلم يدعي على مولاه عتقه
لعدم تكرر رقه واما في الامة ولو مسلمة والعبد الكافر فلتكرر رقهما باللحاق
حلف مولاهما على الحاصل والحاصل اعتبار الحاصل الا لضرر مدع وسبب غير متكرر
وصح فداء اليمين والصلح عنه لحديث ذبوا عن اعراضكم باموالكم وقال الشهيد
الاحتراز عن اليمين الصادقة واجب قال في البحر اي ثابت بدليل جواز الحلف
صادقا ولا يحلف المنكر بعده ابدا لانه اسقط حقه وقيد بالفداء والصلح
لان المدعي لو اسقطه اي اليمين قصدا بان قال برئت من الحلف او تركته
عليه او وهبته لا يصح وله التحليف بخلاف البراءة عن المال لان التحليف

للحاكم بزازية وكذا اذا اشترى عينه لم يجز لعدم ركن البيع درر فروع
استحلفه خصمه فقال حلفتني مرة ان عند حاكم او محكم وبرهن قبل والا حلفه
تحليفه درر قلت ولم ار ما لو قال انه قد حلفت بالطلاق انه لا احلف
فليحرر

باب التحالف

لما قدم يمين الواحد ذكر يمين الاثنين اختلفا اي المتبايعان في قدر ثمن او وصفه
او جنسه او في قدر مبيع حكم لمن برهن لانه نور دعواه بالحجة وان برهنا
فلمثبت الزيادة اذ البينات للاثبات وان اختلفا فيهما اي الثمن والمبيع جميعا
قدم برهان البائع لو الاختلاف في الثمن وبرهان المشتري لو في المبيع
نظرا لاثبات الزيادة وان عجزا في الصور الثلاث عن البينة فان رضي كل بمقالة
الاخر فبها وان لم يرض واحد منهما بدعوى الاخر تحالفا ما لم يكن فيه خيار
فيفسخ من له الخيار وبدئ بيمين المشتري لانه البادئ بالانكار وهذا لو كان
بيع عين بدين والا بان كان مقايضة او صرفا فهو مخير وقيل يقرع ابن الملك
ويقتصر على النفي في الاصح وفسخ القاضي البيع بطلب احدهما او طلبهما
ولا ينفسخ بالتحالف ولا بفسخ احدهما بل بفسخهما بحر ومن نكل منهما لزمه
دعوى الاخر بالقضاء واصله قوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف المتبايعان
والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا وهذا كله لو الاختلاف في البدل
مقصودا فلو في ضمن شيء كاختلافهما في الزق فالقول للمشتري في انه الزق
ولا تحالف كما لو اختلفا في وصف المبيع كقوله اشتريته على انه كاتب او خباز
وقال البائع لم اشترط فالقول للبائع ولا تحالف ظهيرية وقيد باختلافهما
في ثمن ومبيع لانه لا تحالف في غيرهما لانه لا يختل به قوام العقد نحو اجل
وشرط رهن او خيار او ضمان وقبض بعض ثمن والقول للمنكر بيمينه وقال
زفر والشافعي يتحالفان ولا تحالف اذا اختلفا بعد هلاك المبيع او خروجه
عن ملكه او تعيبه بما لا يرد به وحلف المشتري الا اذا استهلكه في يد البائع

غير

غير المشتري وقال محمد والشافعي يتحالفان ويفسخ على قيمة الهالك وهذا لو
الثمن دينا فلو مقايضة تحالفا اجماعا لان المبيع كل منهما ويرد مثل الهالك
او قيمته كما لو اختلفا في جنس الثمن بعد هلاك السلعة بان قال احدهما دراهم
والاخر دنانير تحالفا ولزم المشتري رد القيمة سراج ولا تحالف بعد هلاك بعضه
او خروجه عن ملكه كعبدين مات احدهما عند المشتري بعد قبضهما ثم اختلفا
في قدر الثمن لم يتحالفا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى الا ان يرضى البائع بترك
حصة الهالك اصلا فيتحالفان هذا على تخريج الجمهور وصرف مشايخ بلخ الاستثناء
الى يمين المشتري ولا في قدر بدل كتابة لعدم لزومه وقدر راس مال بعد
اقالة عقد السلم بل القول للعبد والمسلم اليه ولا يعود السلم وان اختلفا
اي المتعاقدان في مقدار الثمن بعد الاقالة ولا بينة تحالفا وعاد البيع
لو كان كل من المبيع والثمن مقبوضا ولم يرده المشتري الى بائعه بحكم الاقالة
فلو رده اليه بحكم الاقالة لا تحالف خلافا لمحمد وان اختلفا اي الزوجان في قدر
المهر او جنسه قضي لمن اقام البرهان وان برهنا فللمراة اذا كان مهر المثل
شاهدا للزوج بان كان كمقالته او اقل وان كان شاهدا لها بان كان كمقالتها
او اكثر فبينته اولى لاثباتها خلاف الظاهر وان كان غير شاهد لكل منهما
بان كان بينهما فالتهاتر للاستواء ووجب مهر المثل على الصحيح وان عجزا
عن البرهان تحالفا ولم يفسخ النكاح لتبعية المهر بخلاف البيع ويبدا بيمينه
لان اول التسليمين عليه فيكون اول اليمين عليه ظهيرية ويحكم بالتحكيم
اي يجعل مهر مثلها حكما لسقوط اعتبار التسمية بالتحالف فيقضى بقوله
لو كان كمقالته او اقل وبقولها لو كمقالتها او اكثر وبه لو بينهما اي بين ما ادعته
ويدعيه ولو اختلفا اي المؤجر والمستاجر في بدل الاجارة او في قدر المدة
قبل الاستيفاء للمنفعة تحالفا وترادا وبدئ بيمين المستاجر لو اختلفا
في البدل والمؤجر لو في المدة ولو برهنا فالبينة للمؤجر في البدل وللمستاجر

في المدة وبعدها لا والقول للمستأجر لأنه منكر للزيادة ولو اختلفا بعد التمكين من
استيفاء البعض من المنفعة تحالفا وفسخ العقد في الباقي والقول في الماضي
للمستأجر لانعقادها ساعة فساعة فكل جزء كعقد بخلاف البيع وإن اختلف
الزوجان ولو مملوكين أو مكاتبين أو صغيرين والصغير يجامع أو ذمية مع
مسلم حال النكاح أو لا في بيت لهما أو لأحدهما خزانة الأكمل لأن العبرة لليد
لا للملك في متاع هو هنا ما كان في البيت ولو ذهبا أو فضة فالقول لكل
واحد منهما فيما صلح له مع يمينه إلا إذا كان كل منهما يفعل أو يبيع ما يصلح
للآخر فالقول له لتعارض الظاهرين درر وغيرها والقول له في الصالح لهما
لأنه وما في يدها في يده والقول لذي اليد بخلاف ما يختص بها لأن ظاهرها أظهر
من ظاهره وهو يد الاستعمال ولو أقاما بينة يقضى ببينتها لأنها خارجة خزانة
والبيت للزوج إلا أن يكون لها بيت بحر وهذا لو حيين وإن مات أحدهما واختلف
وارثه مع الحي في المشكل الصالح لهما فالقول فيه للحي ولو رقيقا وقال
الشافعي ومالك الكل بينهما وقال ابن أبي ليلى الكل له وقال الحسن البصري الكل
لها وهي المسبعة وعد في الخانية تسعة أقوال ولو أحدهما مملوكا ولو مأذونا
أو مكاتبا وقالا والشافعي هما كالحر فالقول للحر في الحياة وللحي في الموت لأن يد
الحر أقوى ولا يد للميت أعتقت الأمة أو المكاتبة أو المدبرة واختارت نفسها
فما في البيت قبل العتق فهو للرجل وما بعده قبل أن تختار نفسها فهو على
ما وصفناه في الطلاق بحر وفيه طلقها ومضت العدة فالمشكل للزوج ولورثته
بعده لأنها صارت أجنبية لا يد لها ولما ذكرنا أن المشكل للزوج في الطلاق فكذا
لوارثه أما لو مات وهي في العدة فالمشكل لها كأنه لم يطلقها بدليل إرثها ولو
اختلف المؤجر والمستأجر في متاع البيت فالقول للمستأجر بيمينه وليس للمؤجر
إلا ما عليه من ثياب بدنه ولو اختلف إسكافي وعطار في آلات الأساكفة
وآلات العطارين وهي في أيديهما فهي بينهما بلا نظر لما يصلح لكل منهما

وتمامه

وتمامه في السراج رجل معروف بالفقر والحاجة خارج من دار غلام وعلى عنقه بدرة
وذلك بداره فادعاه رجل عرف باليسار وادعاه صاحب الدار فهو للمعروف
باليسار وكذا كناس في منزل رجل وعلى عنقه قطيفة يقول الذي هي على
عنقه هي لي وادعاها صاحب المنزل فهي لصاحب المنزل رجلان في سفينة
بها دقيق فادعى كل واحد السفينة وما فيها وأحدهما يعرف ببيع الدقيق
والآخر يعرف أنه ملاح فالدقيق للذي يعرف ببيعه والسفينة لمن يعرف أنه
ملاح عملا بالظاهر ولو فيها راكب وآخر ممسك وآخر يجذب وآخر بيدها وكلهم
يدعونها فهي بين الثلاثة أثلاثا ولا شيء للماد رجل يقود قطار إبل وآخر
راكب إن على الكل متاع للراكب فكله له والقائد أجيره وإن لا شيء عليها فللراكب
ما هو راكبه والباقي للقائد بخلاف البقر والغنم وتمامه في خزانة الأكمل

فصل في دفع الدعاوى

لما قدم من يكون خصما ذكر من لا يكون خصما قال ذو اليد هذا الشيء المدعى
منقولا كان أو عقارا أودعنيه أو أعارنيه أو آجرنيه أو أجرنيه أو رهنيه
زيد الغائب أو غصبته منه من الغائب وبرهن عليه على ما ذكر والعين قائمة
لا هالكة وقال الشهود نعرفه باسمه ونسبه أو بوجهه وشرط محمد معرفته
بوجهه أيضا فلو حلف لا يعرف فلانا وهو لا يعرفه إلا بوجهه لا يحنث ذكره الزيلعي
وفي الشرنبلالية عن خط العلامة المقدسي عن البزازية أن تعويل الأئمة على قول
محمد انتهى فليحفظ دفعت خصومة المدعي للملك المطلق لأن يد هؤلاء ليست
يد خصومة وقال أبو يوسف إن عرف ذو اليد بالحيل لا تندفع وبه يؤخذ ملتقى
واختاره في المختار وهذه مخمسة كتاب الدعوى لأن فيها أقوال خمسة علماء كما
بسطه في الدرر لأن صورها خمس عيني وغيره قلت وفيه نظر إذ الحكم
كذلك لو قال وكلني صاحبه بحفظه أو أسكنني فيها زيد الغائب أو سرقته منه
أو انتزعته منه أو ضل منه فوجدته بحر أو هي في يدي مزارعة بزازية والصور

احرى عشرة قلت لاكن الحق في البزازية المزارعة بالاجارة او الوديعة
قال فلا يزاد على الخمس وقد حررته في شرح الملتقى وان كان هالكا او قال الشهود
اودعه من لا نعرفه او اقر ذو اليد بيد الخصومة كان قال ذو اليد اشتريته او اتهبته
من الغايب او لم يدع الملك المطلق بل ادعى عليه الفعل بان قال المدعي غصبته
مني او قال سرق مني وبناه للمفعول للستر عليه فكانه قال سرقته مني بخلاف
غصب مني او غصبه مني فلان الغايب كما سيجيء حيث تندفع وهل تندفع بالمصالح
الصحيح لا بزازية وقال ذو اليد في الدفع اودعنيه فلان وبرهن عليه لا تندفع
في الكل لما قلنا قال في غير مجلس الحكم انه ملكي ثم قال في مجلسه انه وديعة عندي
او رهن من فلان تندفع مع البرهان على ما ذكر ولو برهن المدعي على مقالته
الاولى يجعله خصما ويحكم عليه لسبق اقراره يمنع الدفع بزازية وان قال المدعي
اشتريته من فلان الغايب وقال ذو اليد اودعنيه فلان ذلك اي بنفسه فلو
بوكيله لم تندفع بلا بينة دفعت الخصومة وان لم يبرهن لتوافقهما ان اصل الملك
للغايب الا اذا قال اشتريته ووكلني بقبضه وبرهن ولو صدقه في الشراء لم يومر
بالتسليم لئلا يكون قضاء على الغايب باقراره وهي عجيبة ثم اقتصار الدرر وغيرها
على دعوى الشراء فيد اتفاقي فلذا قال ولو ادعى انه له غصبه منه فلان الغايب
وبرهن عليه وزعم ذو اليد ان هذا الغايب اودعه عنده اندفعت اندفعت
لتوافقهما ان اليد لذلك الرجل ولو كان مكان دعوى الغصب دعوى سرقة
لا تندفع بزعم ذي اليد ايداع ذلك الغايب استحسانا بزازية وفي شرح الوهبانية
للشرنبلالي لو اتفقا على الملك لزيد وكل يدعي الاجارة منه لم يكن الثاني خصما
للاول على الصحيح والمدعي رهنا او شراء اما المشتري فخصم للكل فروع
قال المدعى عليه لي دفع يمهل الى المجلس الثاني صغرى للمدعي تحليف مدعي الايداع
على البتات درر ولم تحليف المدعي على العلم وتمامه في البزازية وكله بنقل امتعه
فبرهنت انه اعتقها قبل للدفع لا للعتق ما لم يحضر المولى ابن الملك

باب دعوى الرجلين

باب دعوى الرجلين

تقدم حجة خارج في ملك مطلق اي لم يذكر له سبب كما مر على حجة ذي اليد وان
وقت احدهما فقط وقال ابو يوسف ذو الوقت احق وثمرته فيما لو قال في دعواه
هذا العبد لي غاب عني منذ شهر وقال ذو اليد لي منذ سنة قضي للمدعي
لان ما ذكره تاريخ غيبة لا ملك فلم يوجد التاريخ من الطرفين فقضي ببينة
الخارج وقال ابو يوسف يقضي للمورخ ولو في حالة الانفراد وينبغي ان يقضي
بقوله لانه اوفق واظهر كذا في جامع الفصولين واقره المص ولو برهن خارجان
على شيء قضي به لهما فان برهنا في دعوى نكاح سقطا لتعذر الجمع لو حية ولو
ميتة قضي به بينهما وعلى كل نصف المهر ويرثان ميراث زوج واحد ولو ولدت
يثبت النسب منهما وتمامه في الخلاصة وهي لمن صدقته اذا لم تكن في يد من
كذبته ولم يكن دخل من كذبته بها هذا اذا لم يورخا فان ارخا فالسابق احق
بها فلو ارخ احدهما فهي لمن صدقته او لذي اليد بزازية قلت وعلى
ما مر عن الثاني ينبغي اعتبار تاريخ احدهما ولم ار من نبه على هذا فتامل وان
اقرت لمن لا حجة له فهي له وان برهن الاخر قضي له ولو برهن احدهما وقضي
له ثم برهن الاخر لم يقض له الا اذا ثبت سبقه لان البرهان مع التاريخ اقوى منه
بدونه كما لم يقض ببرهان خارج على ذي يد ظهر نكاحه الا اذا ثبت سبقه
اي ان نكاحه اسبق وان ذكرا سبب الملك بان برهنا على شراء شيء من ذي اليد
فلكل نصفه بنصف الثمن ان شاء او تركه انما خير لتفريق الصفقة عليه وان
ترك احدهما بعدما قضي لهما لم ياخذ الاخر كله لانفساخه بالقضاء فلو قبله
فله وهو اي ما ادعيا شراءه للسابق تاريخا ان ارخا فيرد البايع ما قبضه
من الاخر اليه سراج وهو لذي يد ان لم يورخا او ارخ احدهما او استوى تاريخهما
وهو لذي وقت ان وقت احدهما فقط والحال انه لا يد لهما وان لم يوقتا
فقد مر ان لكل نصفه بنصفه والشراء احق من هبة وصدقة ورهن ولو مع قبض

هو ان يدعي كل واحد منهما ميراثا اي ارثا لا بطريق الشركة ... ميراث ... ه

وهذا ان لم يورخا فلو ارخا واتحد الملك فالاسبق احق لقوته ولو ارخت احداهما
فقط فالمورخة اولى ولو اختلف المملك استويا وهذا فيما لا يقسم اتفاقا
واختلف التصحيح فيما يقسم كالدار والاصح ان الكل لمدعي الشراء لان الاستحقاق
من قبيل الشيوع المقارن لا الطارئ هبة الدرر والشراء والمهر سواء فينصف
وترجع هي بنصف القيمة وهو بنصف الثمن او يفسخ لما مر هذا اذا لم يورخا
او ارخا واستوى تاريخهما فان سبق تاريخ احدهما كان احق فيد بالشراء لان النكاح
احق من هبة او رهن او صدقة عمادية والمراد من النكاح المهر كما حرره في البحر
مغلطا للجامع نعم يستوي النكاح والشراء لو تنازعا في الامة من رجل واحد ولا
مرجح فتكون ملكا له منكوحة للاخر فتدبر ورهن مع قبض احق من هبة بلا
عوض معه استحسانا ولو به فهي احق لانها بيع انتهاء والبيع ولو بوجه اقوى
من الرهن ولو العين معهما استويا ما لم يورخا واحدهما اسبق وان برهن
خارجان على ملك مورخ او شراء مورخ من واحد غير ذي يد او برهن خارج على
ملك مورخ وذو يد على ملك مورخ اقدم فالسابق احق وان برهنا على شراء
متفق تاريخهما او مختلف عيني وكل يدعي الشراء من رجل اخر او وقت احدهما
فقط استويا ان تعدد البائع وان اتحد فذو الوقت احق ثم لا بد من ذكر المدعي
وشهوده ما يفيد ملك بايعه ان لم يكن المبيع في يد البائع وان شهدوا بيده
فقولان بزازية فان برهن خارج على الملك وذو اليد على الشراء منه او برهنا
على سبب ملك لا يتكرر كالنتاج وما في معناه كنسج لا يعاد وغزل قطن وحلب
لبن وجز صوف ونحوها ولو عند بايعه درر فذو اليد احق من الخارج اجماعا
الا اذا ادعى الخارج عليه فعلا كغصب او وديعة او اجارة ونحوها في رواية
درر او كان سببا يتكرر كبناء وغرس ونسج خز وزرع بر ونحوه او اشكل على اهل
الخبرة فهو للخارج لانه الاصل وانما عدلنا عنه بحديث النتاج وان برهن كل من
الخارجين او ذوي الايدي او الخارج وذي اليد عيني على الشراء من الاخر بلا وقت
سقطا

سقطا وترك المال المدعى به في يد من معه وقال محمد يقضى للخارج قلنا
الاقدام على الشراء اقرار منه بالملك له ولو اثبتا قبضا تهاترا اتفاقا درر ولا ترجيح
بزيادة عدد الشهود فان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكثرته ثم فرع على هذا
الاصل بقوله فلو اقام احد المدعيين شاهدين والاخر اربعة فهما سواء
في ذلك وكذا لا ترجيح بزيادة العدالة لان المعتبر اصل العدالة اذ لا حد للاعلمية
دار في يد اخر ادعى رجل نصفها واخر كلها وبرهنا فللاول ربعها والباقي
للاخر بطريق المنازعة وهو ان النصف سالم لمدعي الكل بلا منازعة ثم استوت
منازعتهما في النصف الاخر فينصف وقالا الثلث له والباقي للثاني بطريق العول
لان في المسئلة كلا ونصفا فالمسئلة من اثنين وتعول الى ثلاثة واعلم ان انواع
القسمة اربعة ما يقسم بطريق العول اجماعا وهو ثمان ميراث وديون ووصية
ومحاباة وعتق ودراهم مرسلة وسعاية وجناية رقيق وبطريق المنازعة
اجماعا وهو مسئلة الفضوليين وبطريق المنازعة عنده والعول عندهما
وهو ثلاث مسائل مسئلة الكتاب واذا اوصى لرجل بكل ماله او بعبد بعينه
ولاخر بنصف ذلك وبطريق العول عنده والمنازعة عندهما وهو خمس كما بسطه
الزيلعي والعيني وتمامه في البحر والاصل عنده ان القسمة متى وجبت لحق ثابت
في عين او ذمة شائعا فعولية او مميزا او لاحدهما شائعا وللاخر في الكل
فمنازعة وعندهما متى ثبتا معا على الشيوع فعولية والا فمنازعة فليحفظ
ولو الدار في ايديهما فهي للثاني نصفا لا بالقضاء ونصفا به لانه خارج ولو في يد
ثلاثة وادعى احدهم كلها واخر نصفها واخر ثلثها وبرهنوا قسمت عنده
بالمنازعة وعندهما بالعول وبيانه في الكافي ولو برهنا على نتاج دابة في يديهما
او احدهما او غيرهما وارخا قضي لمن وافق سنها تاريخه بشهادة الظاهر
فلو لم يورخا قضي بها لذي اليد ولهما ان في ايديهما او يد ثالث وان لم يوافقها
بان خالف او اشكل فلهما ان كانت في ايديهما او كانا خارجين فان في يد

احدهما قضى بداله هو الاصح قلت وهذا اولى مما وقع في الكنز والدرر
والملتقى فينتصف برهن احد الخارجين على الغصب من زيد والاخر على الوديعة
منه استويا لانها بالجحد تصير غصبا الناس احرار بلا بيان الا في اربع الشهادة
والحدود والقصاص والقتل كذا في نسخة المص وفي نسخة والعقل وعبارة
الاشباه والدية وح فلو ادعى على شخص مجهول الحال احرام لانه عبد وانكر
وقال انا حر الاصل فالقول له لتمسكه بالاصل واللابس للثوب احق من آخذ
الكم والراكب احق من آخذ اللجام ومن في السرج من رديفه وذو حملها ممن
علق كوزه بها لانه اكثر تصرفا والجالس على البساط والمتعلق به سواء كجالسي
وراكبي سرج كمن معه ثوب وطرفه مع الاخر لا هدبته اي طرته الغير المنسوجة
لانها ليست بثوب بخلاف جالسي دار تنازعا فيها حيث لا يقضى لهما لاحتمال
انها في يد غيرهما وهنا علم انه ليس في يد غيرهما عيني الحائط لمن جذوعه عليه
او متصل به اتصال تربيع بان تتداخل انصاف لبناته في لبنات الآخر ولو من خشب
بان تكون الخشبة مركبة في الاخرى لدلالته على انهما بنيا معا ولذا سمي بذلك
لانه ح يبنى مربعا لا لمن له اتصال ملازقة او نقب وادخال او هراوي كقصب
وطبق يوضع على الجذوع بل يكون بين الجارين لو تنازعا ولا يختص به صاحب
الهراوي بل صاحب الجذع الواحد احق منه خانية ولو لاحدهما جذوع
وللآخر اتصال فلذي الاتصال وللآخر حق الوضع وقيل لذي الجذوع ملتقى
وتمامه في العيني وغيره واما حق المطالبة برفع جذوع وضعت تعديا فلا
يسقط بابراء ولا صلح وعفو وبيع واجارة اشباه من احكام الساقط
لا يعود فليحفظ وذو بيت من دار فيها بيوت كثيرة كذي بيوت منها
في حق ساحتها فهي بينهما نصفين كالطريق بخلاف الشرب اذا تنازعا فيه
فانه يقدر بالارض بقدر سقيها برهنا اي الخارجان على يد لكل منهما
في ارض قضى بيدهما فتنصف ولو برهن عليه اي على اليد احدهما او كان

تصرف

تصرف فيها بان لبّن او بنى او حفر قضى بيده لوجود تصرفه ادعى الملك
في الحال وشهد الشهود ان هذا العين كانت ملكه تقبل لان ما ثبت في زمان
يحكم ببقائه ما لم يوجد المزيل در صبي يعبر عن نفسه اي يعقل ما يقول قال
انا حر فالقول له لانه في يد نفسه كالبالغ فان قال انا عبد فلان لغير ذي اليد
قضى به لذي اليد كمن لا يعبر لاقراره بعدم يده فلو كبر وادعى الحرية تسمع
مع البرهان لما تقرر ان التناقض في دعوى الحرية لا يمنع صحة الدعوى

باب دعوى النسب

الدعوة نوعان دعوى استيلاد وهو ان يكون اصل العلوق في ملك المدعي
ودعوة تحرير وهو خلافه والاول اقوى لسبقه استناده الى وقت العلوق
واقتصار دعوة التحرير على الحال وسيتضح مبيعة ولدت لاقل من ستة اشهر
منذ بيعت فادعاه البائع ثبت نسبه منه استحسانا لعلوقه في ملكه
ومبنى النسب على الخفاء فيعفى فيه التناقض واذا صحت استندت فصارت
ام ولد فيفسخ البيع ويرد الثمن ولكن ان ادعاه المشتري قبله ثبت نسبه
منه لوجود ملكه وامه ام ولد له باقراره وقيل يحمل على انه نكحها واستولدها
ثم اشتراها ولو ادعاه معا اي مع ادعاء البائع او بعده لا لان دعوته تحرير
والسابق استيلاد فكان اقوى كما مر وكذا يثبت من البائع لو ادعاه بعد
موت الام بخلاف موت الولد لفوات الاصل ويأخذه البائع بعد موت امه
ويسترد المشتري كل الثمن وقالا حصته واعتاقهما اي اعتاق المشتري الام والولد
كموتهما في الحكم والتدبير كالاعتاق لانه ايضا لا يحتمل الابطال ويرد حصته
اتفاقا ملتقى وغيره وكذا حصتها ايضا على الصحيح من مذهب الامام كما
في القهستاني والبرهان ونقله في الدرر والمنح عن الهداية على خلاف ما في الكافي
عن المبسوط وعبارة المواهب وان ادعاه بعد عتقهما او موتهما ثبت منه
وعليه اداء الثمن واكتفيا برد حصته وقيل لا يرد حصتها في الاعتاق بالاتفاق

انتهى فليحفظ ولو ولدت الامة المذكورة لاكثر من حولين من وقت البيع
وصدقه المشتري ثبت النسب بتصديقه وهي ام ولده على المعنى اللغوي في
نكاحا حملا لامره على الصلاح بفي لو ولدت فيما بين الاقل والاكثر ان صدقه
فحكمه كالاول لاحتمال العلوق قبل بيعه والا لا ملتقى ولو تنازعا في القول
للمشتري اتفاقا وكذا البينة عند الثاني خلافا للثالث شرنبلالية وشرح مجمع
وفيه لو ولدت عند المشتري ولدين احدهما لدون ستة اشهر والاخر لاكثر ثم
ادعى البائع الاول ثبت نسبهما بلا تصديق المشتري باع من ولد عنده وادعاه
بعد بيع مشتريه ثبت نسبه لكون العلوق في ملكه ورد بيعه لان البيع يحتمل
النقض وكذا الحكم لو كاتب الولد او رهنه او اجره او كاتب الام او رهنها
او اجرها او زوجها ثم ادعاه فيثبت نسبه وترد هذه التصرفات بخلاف
الاعتاق كما مر باع احد التوأمين المولودين يعني علقا وولدا عنده
واعتقه المشتري ثم ادعى البائع الولد الاخر ثبت نسبهما وبطل عتق المشتري
بامر فوقه وهو حرية الاصل لانهما علقا في ملكه حتى لو اشتراها حبلى لم يبطل
عتقه لانها دعوة تحرير فتقتصر عيني وغيره وجزم به المص ثم قال وحيلة
اسقاط دعوى البائع ان يقر البائع انه ابن عبده فلان فلا تصح دعواه ابدا
مجتبى وقد افاده بقوله قال عمرو لصبي معه او مع غيره عيني هو ابن
زيد الغائب ثم قال هو ابني لم يكن ابنه ابدا وان وصلية جحد زيد بنوته
خلافا لهما لان النسب لا يحتمل النقض بعد ثبوته حتى لو صدقه بعد تكذيبه صح وكذا
لو قال لصبي هذا الولد مني ثم قال ليس مني لا يصح نفيه لانه بعد الاقرار به لا ينتفي
بالنفي فلا حاجة الى الاقرار به ثانيا ولا سهو في عبارة العمادية كما زعمه منلا
خسرو كما افاده الشرنبلالي وهذا اذا صدقه الابن اما بدونه فلا الا اذا عاد
الابن الى التصديق لبقاء اقرار الاب ولو انكر الاب الاقرار فبرهن عليه الابن قبل
واما الاقرار بانه اخوه فلا يقبل لانه اقرار على الغير فروع لو قال

لعله

لعله وارثه ثم ادعى انه وارثه وبين جهة الارث صح اذ التناقض في النسب عفو ولو
ادعى بنوة العم لم يصح ما لم يذكر اسم الجد ولو برهن انه اقر انه ابنه تقبل لثبوت
النسب باقراره ولا تسمع الا على خصم هو وارث او دائن او مديون او موصى له
ولو احضر رجلا ليدعي عليه حقا لابيه وهو مقر به او لا فله اثبات نسبه بالبينة
عند القاضي بحضرة ذلك الرجل ولو ادعى ارثا عن ابيه فلو اقر به امر بالدفع
اليه ولا يكون قضاء على الاب حتى لو جاء حيا ياخذه من الدافع والدافع يرجع على
الابن ولو انكر قيل للابن برهن على موت ابيك وانك وارثه ولا يمين والصحيح
تحليفه على العلم بانه ابن فلان وانه مات ثم يكلف الابن البينة بذلك وتمامه
في جامع الفصولين من الفصل الثاني والعشرين ولو كان الصبي مع مسلم وكافر
فقال المسلم هو عبدي وقال الكافر هو ابني فهو حر ابن الكافر لينال الحرية حالا
والاسلام مالا لكن جزم ابن الكمال بانه يكون مسلما لان حكمه حكم دار الاسلام
وعزاه للتحفة فليحفظ قال زوج امراة لصبي معهما هو ابني من غيرها وقالت
هو ابني من غيره فهو ابنهما ان ادعيا معا والا فللسابق تفصيل ابن كمال وهذا
لو غير معبر والا فان كان معبرا فهو لمن صدقه لان قيام ايديهما وفراشهما يفيد
انه منهما ولو ولدت امة اشتراها فاستحقت غرم الاب قيمة الولد يوم الخصومة
لانه يوم المنع وهو حر لانه مغرور والمغرور من يطأ امراة معتمدا على ملك يمين
او نكاح فتلد منه ثم تستحق فلذا قال وكذا الحكم لو ملكها بسبب اخر
اي سبب كان عيني كما لو تزوجها على انها حرة فولدت له ثم استحقت غرم قيمة
ولده فان مات الولد قبل الخصومة فلا شيء على ابيه لعدم المنع كما مر
وارثه له لانه حر الاصل في حقه فيرثه فان قتله ابوه او غيره وقبض الاب من
ديته قدر قيمته غرم الاب قيمته للمستحق كما لو كان حيا ولو لم يقبض شيئا
لا شيء عليه وان قبض اقل لزمه بقدره عيني ورجع بها اي بالقيمة في الصورتين
كما يرجع بثمنها ولو هلكت على بائعها وكذا لو استولد هذا المشتري الثاني لكن

انما يرجع المشتري الاول على البايع الاول بالثمن فقط كما في المواهب وغيرها
لا بعقرها الذي اخذ منه المستحق للزومه باستيفاء منافعها كما مر في باب
المرابحة والاستحقاق مع مسايل التناقض وغالبها مر في متفرقات القضاء
ويجي في الاقرار فروع التناقض في موضع الخفاء عفو لا تسمع
الدعوى على غريم ميت الا اذا وهب جميع ماله لاجنبي وسلمه له فانها تسمع
عليه لكونه زايدا لا يجوز للمدعى عليه الانكار مع علمه بالحق الا في دعوى العيب
ليبرهن فيتمكن من الرد وفي الوصي اذا علم بالدين لا تحليف مع البرهان الا
في ثلاث دعوى دين على ميت واستحقاق مبيع ودعوى ابق الاقرار لا يجامع
البينة الا في اربع وكالة ووصاية واثبات دين على ميت واستحقاق عين من
مشتر ودعوى الابق لا تحليف على حق مجهول الا في ست اذا اتهم القاضي وصي
يتيم ومتولي وقف وفي رهن مجهول ودعوى سرقة وغصب وخيانة مودع
لا يحلف المدعي اذا حلف المدعى عليه الا في مسئلة في دعوى البحر قال وهي
غريبة يجب حفظها اشباه قلت وهي ما لو قال المغصوب منه
كانت قيمة ثوبي مائة وقال الغاصب لم ادر ولكنها لا تبلغ مائة صدق بيمينه
والزم ببيانه فلو لم يبين يحلف على الزيادة ثم يحلف المغصوب منه ايضا ان
قيمته مائة ولو ظهر خير الغاصب بين اخذه او قيمته فليحفظ والله تعالى اعلم

كتاب الاقرار

مناسبته ان المدعى عليه اما منكر او مقر وهو اقرب لغلبة الصدق هو لغة
الاثبات يقال قر الشيء اذا ثبت وشرعا اخبار بحق عليه للغير من وجه
انشاء من وجه فيرد عليه لانه لو كان لنفسه يكون دعوى لا اقرار ثم فرع
على كل من الشبهين فقال فالوجه الاول وهو الاخبار صح اقراره بمال مملوك
للغير و متى اقر بملك الغير يلزمه تسليمه الى المقر له اذا ملكه برهة من الزمان
لنفاذه على نفسه ولو كان انشاء لما صح لعدم وجود الملك وفي الاشباه

اقر بحرية

اقر بحرية عبد ثم شراه عتق عليه ولا يرجع بالثمن او بوقفية دار ثم شراها
او ورثها صارت وقفا مواخذة له بزعمه ولا يصح اقراره بطلاق وعتاق مكرها
ولو كان انشاء لصح لعدم التخلف وصح اقرار الماذون بعين في يده والمسلم
بخمر وبنصف داره مشاعا والمراة بالزوجية من غير شهود ولو كان انشاء
لما صح ولا تسمع دعواه عليه بانه اقر له بشيء معين بناء على الاقرار له بذلك
به يفتي لانه اخبار يحتمل الكذب حتى لو اقر كاذبا لم يحل له لان الاقرار ليس سببا
للملك نعم لو سلمه برضاه كان ابتداء هبة وهو الاوجه بزازية الا ان يقول في دعواه
هو ملكي واقر لي به او يقول لي عليه كذا وهكذا اقر به فتسمع اجماعا لانه لم
يجعل الاقرار سببا للوجوب ثم لو انكر الاقرار هل يحلف الفتوى انه لا يحلف على
الاقرار بل على المال واما دعوى الاقرار في الدفع فتسمع عند العامة وللوجه
الثاني وهو الانشاء لو رد المقر له اقراره ثم قبل لا يصح ولو كان اخبارا لصح
واما بعد القبول فلا يرتد بالرد ولو اعاد المقر اقراره فصدقه لزمه لانه اقرار
اخر ثم لو انكر اقراره الثاني لا يحلف ولا تقبل عليه بينة قال في البدايع والاشبه
قبولها واعتمده ابن الشحنة واقره الشرنبلالي والملك الثابت به بالاقرار
لا يظهر في حق الزوايد المستهلكة فلا يملكها المقر له ولو اخبارا لملكها اقر
حر مكلف يقظان طايعا او عبد او صبي او معتوه ماذون لهم ان اقروا بتجارة
كاقرار محجور بحد وقود والا فبعد عتقه ونايم ومغمى عليه كمجنون وسيجيء
السكران ومر المكره بحق معلوم او مجهول صح لان جهالة المقر به لا تضر الا اذا
بين سببا تضره الجهالة كبيع واجارة واما جهالة المقر فتضر كقوله لك على
احدنا الف درهم لجهالة المقضي عليه الا اذا جمع بين نفسه وعبده فيصح وكذا
تضر جهالة المقر له ان تفحشت كلواحد من الناس علي كذا والا لا كلاحد هذين
علي كذا فيصح ولا يجبر على البيان لجهالة المدعي بحر ونقله في الدرر لكن باختصار
مخل كما بينه عزمي زاده ولزمه بيان ما جهل كشيء وحق بذي قيمة كفلس

وجوزة لا بما لا قيمة له كحبة حنطة وجلد ميتة وصبي حر لانه رجوع فلا يصح
والقول للمقر مع حلفه لانه المنكر ان ادعى المقر له اكثر منه ولا بينة ولا يصدق
في اقل من درهم في علي مال ومن النصاب اي نصاب الزكاة في الاصح اختيار
وقيل ان المقر فقيرا فنصاب السرقة وصح في مال عظيم لو بينه من الذهب او
الفضة ومن خمس وعشرين من الابل لانها ادنى نصاب يوخذ من جنسه ومن
قدر النصاب قيمة في غير مال الزكاة ومن ثلاثة نصب في اموال عظام ولو فسره
بغير مال الزكاة اعتبر قيمتها كما مر وفي دراهم ثلاثة وفي دراهم او دنانير
او ثياب كثيرة عشرة لانها غاية اسم الجمع وكذا درهما درهم على المعتمد ولو
فسره لزمه مائة وفي دريهم او درهم عظيم درهم والمعتبر الوزن المعتاد الا
بحجة زيلعي وكذا كذا درهما احد عشر وكذا وكذا احد وعشرون لان نظيره بالواو
احد وعشرون ولو ثلث بلا واو فاحد عشر اذ لا نظير له فحمل على التكرار ومعها
فمائة واحد وعشرون وان ربع مع الواو زيد الف ولو خمس زيد عشرة الاف
ولو سدس زيد مائة الف ولو سبع زيد الف الف وهكذا يعتبر نظيره ابدا ولو
قال له علي او له قبلي فهو اقرار بدين لان على للايجاب وقبلي للضمان غالبا
وصدق ان وصل به هو وديعة لانه يحتمله مجازا وان فصل لا يصدق لتقرره
بالسكوت عندي او معي او في بيتي او في كيسي او صندوقي اقرار بالامانة
عملا بالعرف جميع مالي او ما املكه له او له من مالي او دراهمي كذا فهو هبة
لا اقرار ولو عبر بفي مالي او بفي دراهمي كان اقرارا بالشركة فلا بد لصحة الهبة
من التسليم بخلاف الاقرار والاصل انه متى اضاف المقر به الى ملكه كان هبة ولا يرد
ما في بيتي لانها اضافة نسبية لا ملكية ولا الارض التي حدودها كذا لطفلي فلان فانه
هبة وان لم يقبضه لانه في يده الا ان يكون مما يحتمل القسمة فيشترط قبضه مفرزا
للاضافة تقديرا بدليل قول الصدر الاخر بعين ولم يضفه لكن من المعلوم
لكثير من الناس انه ملكه فهل يكون اقرارا او تمليكا ينبغي الثاني فيراعى فيه

شرائط

شرائط التمليك فراجعه قال لي عليك الف فقال اتزنه او انتقده او اجلني به
او قضيته اياكه او ابرأتني منه او تصدقت به علي او وهبته لي او احلتك به على
زيد ونحو ذلك فهو اقرار له بها لرجوع الضمير اليها في كل ذلك كانه قال اعطيتك زيادة فكان
جوابا وهذا اذا لم يكن على سبيل الاستهزاء فان كان وشهد الشهود بذلك لم
يلزمه شيء اما لو ادعى الاستهزاء لم يصدق وبلا ضمير مثل اتزن الخ وكذا
تحاسب او ما استقرضت من احد سواك او غيرك او قبلك او بعدك لا يكون اقرارا
لعدم انصرافه الى المذكور فكان كلاما مبتدأ والاصل ان كل ما يصلح جوابا لا ابتداء
لا ابتداء يجعل جوابا وما يصلح للابتداء لا للبناء او يصلح لهما يجعل ابتداء لئلا
يلزمه المال بالشك اختيار وهذا اذا كان الجواب مستقلا فلو غير مستقل
كقوله نعم كان اقرارا مطلقا حتى لو قال اعطني ثوب عبدي هذا او افتح لي باب
داري هذه او جصص لي داري هذه او اسرج دابتي هذه او اعطني سرجها او لجامها
فقال نعم كان اقرارا منه بالعبد والدار والدابة كافي قال اليس لي عليك الف
فقال بلى فهو اقرار له بها وان قال نعم لا وقيل نعم لان الاقرار يحمل على العرف
لا على دقائق العربية كذا في الجوهرة والفرق ان بلى جواب الاستفهام المنفي
بالاثبات ونعم جوابه بالنفي والايماء بالرأس من الناطق ليس باقرار بمال
وعتق وطلاق وبيع ونكاح واجارة وهبة بخلاف افتاء ونسب واسلام
وكفر وامان كافر واشارة محرم لصيد والشيخ برأسه في رواية الحديث والطلاق
في انت طالق هكذا واشار بثلاث اشارة الاشباه ويزاد اليمين كحلفه
لا يستخدم فلانا او لا يظهر سره او لا يدل عليه واشار حنث عمادية فتحرر
بطلان اشارة الناطق الا في تسع فليحفظ وان اقر بدين مؤجل وادعى
المقر له حلوله لزمه الدين حالا وعند الشافعي مؤجلا بيمينه كاقراره بعبد
في يده انه لرجل وانه استأجره منه فلا يصدق في تأجيل واجارة لانه دعوى
بلا حجة وح يستحلف المقر له فيهما بخلاف ما لو اقر بالدراهم السود فكذبه

في صفتها حيث يلزمه ما اقر به فقط لان السود نوع والاجل عارض لثبوته
بالشرط والقول للمقر في النوع وللمنكر في العوارض كاقرار الكفيل بدين مؤجل
فان القول له في الاجل لثبوته في كفالة المؤجل بلا شرط وشراء امة متنقبة
اقرار بالملك للبائع كثوب في جراب وكذا الاستيام والاستيداع وقبول
الوديعة بحر والاعارة والاستيهاب والاستيجار ولو من وكيل فكل ذلك
اقرار بملك ذي اليد فيمنع دعواه لنفسه ولغيره بوكالة او وصاية للتناقض
بخلاف ابرائه عن جميع الدعاوى ثم ادعى بهما لعدم التناقض ذكره في الدرر قبيل
الاقرار وصححه في الجامع خلافا لتصحيح الوهبانية ووفق شارحها الشرنبلالي
بانه ان قال بعني هذا كان اقرارا وان قال اتبيع هذا لا يؤيده مسئلة كتابته
وختمه على صك البيع فانه ليس باقرار بعدم ملكه وله علي مائة ودرهم
كلها دراهم وكذا المكيل والموزون استحسانا وفي مائة وثوب ومائة
وثوبان يفسر المائة لانها مبهمة وفي مائة وثلاثة اثواب كلها ثياب
خلافا للثاني فقلنا الاثواب لم تذكر بحرف العطف فانصرف التفسير
اليهما لاستوائهما في الحاجة اليه والاقرار بدابة في اصطبل تلزمه الدابة
فقط والاصل ان ما يصلح ظرفا ان امكن نقله لزماه والا لزم المظروف فقط
خلافا لمحمد وان لم يصلح لزم الاول فقط كقوله درهم في درهم درر قلت
ومفاده انه لو قال دابة في خيمة لزماه ولو قال ثوب في درهم لزمه الثوب
ولم اره فيحرر وبخاتم تلزمه حلقته وفصه جميعا وبسيف جفنه اي
نصله وبحجلة بحاء مهملة بيت مزين بستور وسرر العيدان والكسوة
وبتمر في قوصرة وبطعام في جوالق او في سفينة او ثوب في منديل او
في ثوب يلزمه الظرف كالمظروف لما قدمنا ومن قوصرة مثلا لا تلزمه
القوصرة ونحوها كثوب في عشرة وطعام في بيت فيلزمه المظروف فقط المظروف
لما مر اذ العشرة لا تكون ظرفا لواحد عادة وبخمسة في خمسة وعنى معنى على

او

او الضرب خمسة لما مر والزمه زفر بخمسة وعشرين وعشرة ان عنى مع كما مر
في الطلاق ومن درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة تسعة لدخول الغاية
الاولى ضرورة اذ لا وجود لما فوق الواحد بدونه بخلاف الثانية وما بين الحائطين
فلذا قال وفي له كر حنطة الى كر شعير لزماه جميعا الا قفيزا لانه الغاية
الثانية ولو قال له علي عشرة دراهم الى عشرة دنانير يلزمه الدراهم
وتسعة دنانير عند ابي حنيفة لما مر نهاية وفي له من داري ما بين هذا
الحائط الى هذا الحائط له ما بينهما فقط لما مر وصح الاقرار بالحمل المحتمل
وجوده وقته اي وقت الاقرار بان تلد لدون نصف حول لو مزوجة او لدون
حولين لو معتدة لثبوت نسبه ولو الحمل غير آدمي ويقدر بادنى مدة يتصور
ذلك عند اهل الخبرة زيلعي لكن في الجوهرة اقل مدة حمل الشاة اربعة اشهر
واقلها لبقية الدواب ستة اشهر وصح له ان بين المقر سببا صالحا يتصور
للحمل كالارث والوصية كقوله مات ابوه فورثه او اوصى له به فلان فيجوز
والا فلا كما يأتي فان ولدته حيا لاقل من نصف حول مذ اقر فله ما اقر وان
ولدت حيين فلهما نصفين ولو احدهما ذكرا والاخر انثى فكذلك في الوصية
بخلاف الميراث وان ولدت ميتا فيرد لورثة ذلك الموصي والمورث لعدم
اهلية الجنين وان فسره بما لا يتصور كهبة او بيع او اقراض او ابهم الاقرار
ولم يبين سببا لغى وحمل محمد المبهم على السبب الصالح وبه قالت الثلاثة واما
الاقرار للرضيع فانه صحيح وان بين المقر سببا غير صالح منه حقيقة كالاقراض
او ثمن المبيع لان هذا المقر محل لثبوت الدين للصغير في الجملة اشباه اقر بشيء
على انه بالخيار ثلاثة ايام لزمه بلا خيار لان الاقرار اخبار فلا يقبل الخيار
وان وصلية صدقه المقر له في الخيار لم يعتبر تصديقه الا اذا اقر بعقد بيع
وقع بالخيار له فيصح باعتبار العقد اذا صدقه او برهن فلذا قال كاقراره
بدين بسبب كفالة على انه بالخيار في مدة ولو المدة طويلة او قصيرة فانه

يصح اذا اصر فدلان الكفالة عقد ايضا بخلاف ما مر لانها افعال لا تقبل الخيار زيلعي
الامر بكتابة الاقرار اقرار حكما فانه كما يكون باللسان يكون بالبنان فلو قال
للصكاك اكتب خط اقراري بالف علي او اكتب بيع داري او طلاق امراتي صح
كتب ام لم يكتب وحل للصكاك ان يشهد الا في حد وقود خانية وقدمنا
في الشهادات عدم اعتبار مشابهة الخطين احد الورثة اقر بالدين المدعى به
على مورثه وجحده الباقون يلزمه الدين كله يعني ان وفى ما ورثه به برهان
وشرح مجمع وقيل حصته واختاره ابو الليث دفعا للضرر ولو شهد هذا المقر
مع اخر ان الدين كان على الميت قبلت وبه علم انه لا يحل الدين في نصيبه بمجرد
اقراره بل بقضاء القاضي عليه باقراره فلتحفظ هذه الزيادة درر اشهد
على الف في مجلس واشهد رجلين اخرين في مجلس اخر بلا بيان السبب لزمه
المالان العان كما لو اختلف السبب بخلاف ما لو اتحد السبب او الشهود او اشهد
على صك واحد او اقر عند الشهود ثم عند القاضي او بعكسه ابن ملك والاصل
ان المعرف او المنكر اذا اعيد معرفا كان الثاني عين الاول او منكرا فغيره ولو نسي
الشهود في موطن او موطنين فهما مالان ما لم يعلم اتحادهما وقيل واحد
وتمامه في الخانية اقر ثم ادعى المقر انه كاذب في الاقرار حلف المقر له ان المقر
لم يكن كاذبا في اقراره عند الثاني وبه يفتى درر وكذا الحكم يجري لو ادعى
وارث المقر فيحلف وان كانت الدعوى على ورثة المقر له فاليمين عليهم
بالعلم انا لا نعلم انه كان كاذبا باصدر الشريعة والله تعالى اعلم

باب الاستثناء وما في معناه

في كونه مغيرا كالشرط ونحوه هو عندنا تكلم بالباقي بعد الثنيا باعتبار
الحاصل من مجموع التركيب ونفي باعتبار الاجزاء فالقائل له علي عشرة الا ثلاثة
له عبارتان مطولة وهي ما ذكرناه ومختصرة وهي ان يقول ابتداء له علي
سبعة وهذا معنى قولهم تكلم بالباقي بعد الثنيا وشرط فيه الاتصال بالمستثنى

منه

منه الا لضرورة كنفس او سعال او اخذ فم به يفتى والنداء بينهما لا يضر
لانه للتنبيه والتاكيد كقوله لك علي الف درهم يا فلان الا عشرة بخلاف
لك الف فاشهدوا الا كذا ونحوه مما يعد فاصلا لان الاشهاد يكون بعد تمام الاقرار
فلم يصح الاستثناء فمن استثنى بعض ما اقر به صح استثناؤه ولو كان الاكثر
عند الاكثر ولزمه الباقي ولو مما لا يقسم كهذا العبد لفلان الا ثلثه او ثلثيه
صح على المذهب والاستثناء المستغرق باطل ولو فيما يقبل الرجوع كوصية
لان استثناء الكل ليس برجوع بل هو استثناء فاسد هو الصحيح جوهرة
وهذا ان كان الاستثناء بعين لفظ الصدر او مساويه كما مر وان بغيرهما
كعبيدي احرار الا هؤلاء او الا سالما وغانما وراشدا ومثله نسائي طوالق
الا هؤلاء او الا زينب وعمرة وهند وهم الكل صح الاستثناء وكذا ثلث مالي
لزيد الا الفا والثلث الف صح فلا يستحق شيئا اذ الشرط ايهام البقاء لا حقيقته
حتى لو طلقها ستا الا اربعا صح ووقع ثنتان كما صح استثناء الكيلي والوزني
والمعدود الذي لا يتفاوت كالفلوس والجوز من الدراهم والدنانير ويكون
المستثنى القيمة استحسانا لثبوتها في الذمة فكانت كالثمنين وان استغرقت
قيمته جميع ما اقر به لاستغراقه بغير المساوي بخلاف له علي دينار الا مائة
درهم لاستغراقه بالمساوي فيبطل لانه استثناء الكل بحر لكن في الجوهرة
وغيرها علي مائة درهم الا عشرة دنانير وقيمتها مائة او اكثر لا يلزمه شيء
فليحرر واذا استثنى عددين بينهما حرف الشك كان الاقل مخرجا كقوله
علي الف درهم الا مائة درهم او خمسين درهما فيلزمه تسعمائة وخمسون
على الاصح بحر واذا كان المستثنى مجهولا ثبت الاكثر كقوله علي مائة درهم
الا شيئا او الا قليلا او الا بعضا لزمه احد وخمسون لوقوع الشك في المخرج
فيحكم بخروج الاقل ولو وصل اقراره بان شاء الله او فلان او علقه بشرط على
خطر كان كان كذا فانه يبطل اقراره يعني لو ادعى المشيئة هل

يصدق لما اراد وقد مر في الطلاق ان المعتمد لا فيكون الاقرار كذلك لتعلق حق
العبد قاله المص وصح استثناء البيت من الدار لا استثناء البناء منها لدخوله
تبعا فكان وصفا واستثناء الوصف لا يجوز وان قال بناء هذه الدار لي وعرصتها لك
فكما قال لان العرصة هي البقعة لا البناء حتى لو قال وارضها لك كان له
البناء ايضا لدخوله تبعا الا اذا قال بناؤها لزيد والارض لعمرو فكما قال
واستثناء فص الخاتم ونخلة البستان وطوق الجارية كالبناء فيما مر وان
قال مكلف له علي الف من ثمن عبد ما قبضته الجملة صفة عبد وقوله موصلا
باقراره حال منهما ذكره في الحاوي فليحفظ وعينه اي عين العبد وهو في يد
المقر له فان سلمه الى المقر لزمه الالف والا لا عملا بالصفة وان لم يعين العبد
لزمه الالف مطلقا وصل ام فصل وقوله ما قبضته لغو لانه رجوع كقوله من
ثمن خمر او خنزير او مال قمار او حر او ميتة او دم فيلزمه مطلقا وان وصل لانه
رجوع الا اذا صدقه او اقام بينة فلا يلزمه ولو قال له علي الف درهم حرام
او ربا فهي لازمة مطلقا وصل ام فصل لاحتمال حله عند غيره ولو قال زورا
او باطلا لزمه ان كذبه المقر له والا بان صدقه لا يلزمه والاقرار بالبيع تلجئة
هي ان يلجأ الى ان تاتي امرا باطنه على خلاف ظاهره فانه على هذا التفصيل
ان كذبه لزم البيع والا لا ولو قال علي الف درهم زيوف ولم يذكر السبب فهي كما
قال على الاصح بحر ولو قال له علي الف من ثمن متاع او قرض وهي زيوف
مثلا لم يصدق مطلقا لانه رجوع ولو قال من غصب او وديعة الا انها زيوف
او نبهرجة صدق مطلقا وصل ام فصل ولو قال ستوقة او رصاص فان وصل
صدق وان فصل لا لانها دراهم مجازا وصدق بيمينه في غصبته او اودعني ثوبا
اذا جاء بمعيب ولا بينة وصدق في له علي الف ولو من ثمن متاع مثلا الا انه ينقص
كذا اي الدرهم وزن خمسة لا وزن سبعة متصلا وان فصل بلا ضرورة لا يصدق لصحة
استثناء القدر لا الوصف كالزيافة ولو قال لاخر اخذت منك الفا وديعة

فهلكت

فهلكت فقال بل اخذتها مني غصبا ضمن المقر لاقراره بالاخذ
وهو سبب الضمان وفي قوله انت اعطيتنيه وديعة وقال الاخر بل غصبته مني
لا يضمن بل القول له لانكاره الضمان وفي هذا كان لي وديعة او قرضا لي عند
فاخذته منه فقال المقر له بل هو لي اخذه المقر له لو قائما والا فقيمته لاقراره
باليد له ثم بالاخذ منه وهو سبب الضمان وصدق من قال اجرت فلانا فرسي
هذه او ثوبي هذا فركبه او لبسه او اعرته ثوبي او اسكنته بيتي ورده او خاط
فلان ثوبي هذا بكذا فقبضته منه وقال فلان بل ذلك لي فالقول للمقر
استحسانا لان اليد في الاجارة ضرورية فلا في الوديعة ولو قال هذا الالف
وديعة فلان ثم قال لا بل وديعة فلان فالالف للاول وعلى المقر الف مثله
للثاني بخلاف ما اذا قال هي لفلان لا بل هي لفلان بلا ذكر ايداع حيث لا يجب
عليه شيء للثاني لانه لم يقر بايداعه وهذا ان كانت معينة وان كانت غير معينة
لزمه ايضا كقوله غصبت فلانا مائة درهم ومائة دينار وكر حنطة لا بل فلانا
لزمه لكل واحد منهما كله وان كانت بعينها فهي للاول وعليه للثاني مثلها
ولو كان المقر له واحدا يلزمه اكثرهما قدرا او افضلهما وصفا نحو الف درهم لا بل
الفان او الف درهم جياد لا بل زيوف او عكسه ولو قال الدين الذي لي على
فلان لفلان او الوديعة التي عند فلان هي لفلان صح اقراره وحق القبض
للمقر لكن لو سلم الى المقر له برئ خلاصة لكنه خالف لما مر انه ان اضافه لنفسه
كان هبة فيلزم التسليم ولذا قال في الحاوي القدسي ولو لم يسلطه على القبض
فان قال واسمي في كتاب الدين عارية صح وان لم يقله لم يصح قال المص وهو
المذكور في عامة المعتبرات خلاف الخلاصة فتامل عند الفتوى

باب اقرار المريض

يعني مرض الموت وحده مر في طلاق المريض وسيجيء في الوصايا اقراره بدين
لاجنبي نافذ من كل ماله باثر عمر ولو بعين فكذلك الا اذا علم تملكه لها في مرضه

فيتقيد بالثلث ذكره المصنف في معينه فليحفظ واخر الارث عنه ودين الصحة
مطلقا وما لزمه في مرضه بسبب معروف ببينة او بمعاينة قاض فقدم على
ما اقر به في مرض موته ولو المقر به وديعة وعند الشافعي الكل سواء
والسبب المعروف ما ليس بتبرع كنكاح مشاهد بمهر المثل اما الزيادة فباطلة
وان جاز النكاح عناية وبيع مشاهد واتلاف كذلك اي مشاهد والمريض ليس
له ان يقضي دين بعض الغرماء دون بعض ولو كان ذلك اعطاء مهر وايفاء
اجرة فلا يسلم لهما الا في مسئلتين اذا قضى ما استقرض في مرضه او نقد
ثمن ما اشترى فيه لو بمثل القيمة كما في البرهان وقد علم ذلك اي ثبت كل منهما
بالبرهان لا باقراره للتهمة بخلاف اعطاء المهر ونحوه وما اذا لم يؤد حتى مات
فان البائع اسوة للغرماء في الثمن اذا لم تكن العين المبيعة في يده اي يد البائع
فان كانت كان اولى واذا اقر المريض بدين ثم بدين تحاصا وهل ام فصل للاستواء
ولو اقر بدين ثم بوديعة تحاصا وعلى الغلب الوديعة اولى وابراؤه مديونه
وهو مديون غير جائز اي لا يجوز ان كان اجنبيا وان كان وارثا فلا يجوز مطلقا
سواء كان المريض مديونا او لا للتهمة وحيلة صحته ان يقول لا حق لي عليه كما
افاده بقوله وقوله لم يكن لي على هذا المطلوب شيء يشمل الوارث وغيره
صحيح قضاء لا ديانة فترجع به مطالبة الدنيا لا مطالبة الاخرة حاوي الا المهر
فلا يصح على الصحيح بزازية اي لظهور انه عليه غالبا بخلاف اقرار البنت في مرضها
بان الشيء الفلاني ملك ابي او امي لا حق لي فيه او انه كان عندي عارية فانه
يصح ولا تسمع دعوى زوجها فيه كما بسطه في الاشباه فاياك ان تفتي هذا التحرير
فانه من مفردات كتابي وان اقر المريض لوارثه بعده او مع اجنبي بعين او
دين بطل خلافا للشافعي ولنا حديث لا وصية لوارث ولا اقرار له بدين الا ان
يصدقه بقية الورثة فلو لم يكن وارث اخر او اوصى لزوجته او هي له صحت
الوصية واما غيرهما فيرث الكل فرضا وردا فلا يحتاج لوصية شرنبلالية وفي

شرحه

شرحه للوهبانية اقر بوقف ولا وارث له فلو على جهة عامة صح تصديق السلطان
او نائبه وكذا لو وقف خلافا لما زعمه الطرسوسي فليحفظ ولو كان ذلك الاقرار
بقبض دينه او غصبه او رهنه ونحو ذلك عليه اي على وارثه او عبد وارثه او مكاتبه
لا يصح لو وقعه لمولاه ولو جعله ثم برئ ثم مات جاز كل ذلك لعدم مرض الموت
اختيار ولو مات المقر له ثم المريض وورثة المقر له من ورثة المريض جاز اقراره
كاقراره للاجنبي بحر وسيجيء عن الصيرفية بخلاف اقراره له اي لوارثه بوديعة
مستهلكة فانه جائز وصورته ان يقول كانت عندي وديعة لهذا الوارث
فاستهلكتها جوهرة والحاصل ان الاقرار للوارث موقوف الا في ثلاث مذكورة
في الاشباه منها اقراره بالامانات كلها ومنها النفي كلا حق لي قبل ابي او امي
وهي الحيلة في ابراء المريض وارثه ومنه هذا الشيء الفلاني ملك ابي او امي كان
عندي عارية وهذا حيث لا قرينة وتمامه فيها فليحفظ اقر فيه اي في مرض
موته لوارثه يوم به الحال بتسليمه الى الوارث فاذا مات يرده بزازية
وفي القنية تصرفات المريض نافذة وانما تنقض بعد الموت والعبرة لكونه وارثا
عند الموت لا وقت الاقرار فلو اقر لاخيه مثلا ثم ولد له صح الاقرار لعدم ارثه
الا اذا صار وارثا وقت الموت بسبب جديد كالتزوج وعقد الموالاة فيجوز
كما ذكره بقوله فلو اقر لها اي لاجنبية ثم تزوجها صح بخلاف اقراره لاخيه
المحجوب بكافر او ابن اذا زال حجبه باسلامه او بموت الابن فلا يصح لان ارثه
بسبب قديم لا جديد وبخلاف الهبة لها في مرضه والوصية لها ثم تزوجها فلا
يصح لان الوصية تمليك بعد الموت وهي ح وارثة اقر فيه انه كان له على ابنته
الميتة عشرة دراهم قد استوفيتها وله اي المقر ابن ينكر ذلك صح اقراره
لان الميت ليس بوارث كما لو اقر لامرأته في مرض موته بدين ثم ماتت قبله
وتركت منه وارثا صح الاقرار وقيل لا قايله بديع الدين صيرفية ولو اقر فيه لوارثه
ولاجنبي بدين لم يصح خلافا لمحمد عمادية وان اقر لاجنبي مجهول نسبه ثم اقر ببنوته

وصدقه وهو من اهل التصديق ثبت نسبه مستندا الى وقت العلوق واذا ثبت
بطل اقراره لما مر ولو لم يثبت بان كذبه او عرف نسبه صح الاقرار لعدم ثبوت النسب
شرنبلالية معزيا للينابيع ولو اقر لمن طلقها ثلاثا يعني باينا فيه اي في مرض موته
فلها الاقل من الارث والدين ويدفع لها ذلك بحكم الاقرار لا بحكم الارث حتى لا تصير
شريكة في اعيان التركة شرنبلالية وهذا اذا كانت في العدة وطلقها بسوالها
فان مضت العدة جاز لعدم التهمة عزمية وان طلقها بلا سوالها فلها الميراث
بالغا ما بلغ ولا يصح الاقرار لها لانها وارثة اذ هو فار واهمله اكثر المشايخ
لظهوره من كتاب الطلاق وان اقر لغلام مجهول النسب في مولده او في بلد هو فيه
وهما بالسن بحيث يولد لمثله انه ابنه وصدقه الغلام لو مميزا والا لم يحتج لتصديقه
كما مر وصح ثبت نسبه ولو المقر مريضا واذا ثبت شارك الغلام الورثة فان
انتفت هذه الشروط يواخذ المقر من حيث استحقاق المال كما لو اقر باخوة غيره
كما مر عن الينابيع كذا في الشرنبلالية فيحرر عند الفتوى والرجل صح اقراره اي المريض
بالولد والوالدين قال في البرهان وان عليا قال القرسي وفيه نظر لقول الزيلعي
لو اقر بالجد او ابن الابن لا يصح لان فيه حمل النسب على الغير بالشروط الثلاثة
المتقدمة في الابن وصح بالزوجة بشرط خلوها عن زوج وعدته وخلوه عن
اختها مثلا واربع سواها وصح بالمولى من جهة العتاقة ان لم يكن ولاؤه ثابتا
من جهة غيره اي غير المقر والمراة صح اقرارها بالوالدين والزوج والمولى الاصل ان اقرار
الانسان على نفسه حجة لا على غيره قلت وما ذكره من صحة الاقرار بالام
كالاب هو المشهور الذي عليه الجمهور وقد ذكر الامام العتابي في فرائضه ان الاقرار
بالام لا يصح وكذا في ضوء السراج لان الانتساب للاباء لا للامهات وفيه حمل الزوجية
على الغير فلا يصح اه والحق صحته بجامع الاصالة فكانت كالاب فليحفظ
ولا يصح بالولد ان شهدت امراة ولو قابلة بتعيين الولد اما النسب فبالفراش
شمني ولو معتدة جحدت ولادتها فبحجة تامة كما مر في باب ثبوت النسب او صدقه

ای المقر

ای احرها هـ ح

الزوج

الزوج ان كان لها زوج او كانت معتدة منه وصح مطلقا ان لم تكن كذلك اي مزوجة
ولا معتدة او كانت مزوجة وادعت انه من غيره فطار كما لو ادعاه منها لم يصدق
في حقها الا بتصديقها قلت يعني لو لم يعرف لها زوج غيره لم اره فليحرر
ولا بد من تصديق هولاء الا في الولد ان كان لا يعبر عن نفسه لما مر انه في حكم المتاع
ولو كان المقر له عبد الغير اشترط تصديق مولاه لان الحق له وصح التصديق من
المقر له بعد موت المقر لبقاء النسب والعدة بعد الموت الا تصديق الزوج بعد
موتها مقرة لانقطاع النكاح بموتها ولهذا ليس له غسلها بخلاف عكسه وان اقر
رجل بنسب فيه تحميل على غيره لم يقل من غير ولاد كما في الدرر لفساده بالجد وابن
الابن كما قال كالاخ والعم والجد وابن الابن لا يصح الاقرار في حق غيره الا ببرهان
ومنه اقرار اثنين كما مر في بابه ثبوت النسب فليحفظ وكذا لو صدقه المقر عليه
او الورثة وهم من اهل التصديق ويصح في حق نفسه حتى يلزمه اي المقر الاحكام
من النفقة والحضانة والارث اذا تصادقا عليه اي على ذلك الاقرار لان اقرارهما
حجة عليهما فان لم يكن له اي لهذا المقر وارث غيره معروفا لا قريبا كذوي الارحام
ولا بعيدا كمولى الموالاة عيني وغيره ورثه والا فلا لان نسبه لم يثبت فلا يزاحم
الوارث المعروف والمراد غير الزوجين لان وجودهما غير مانع قاله ابن الكمال
ثم المقر ان يرجع عن اقراره لانه وصية من وجه زيلعي اي وان صدقه المقر له
كما في البدائع لكن نقل المص عن شرح السراجية ان بالتصديق يثبت النسب
فلا ينفع الرجوع فليحرر عند الفتوى ومن مات ابوه فاقر باخ شاركه في الارث
فيستحق نصف نصيب المقر ولم يثبت نسبه لما تقرر ان اقراره مقبول في حق
نفسه فقط قلت يعني لو اقر الاخ بابن هل يصح قال الشافعية لا
لان ما ادى وجوده الى نفيه انتفى من اصله ولم اره لائمتنا صريحا وظاهر
كلامهم نعم فليراجع وان ترك شخص ابنين وله على آخر مائة فاقر احدهما
بقبض ابيه خمسين منها فلا شيء للمقر لان اقراره ينصرف الى نصيبه وللاخر

خمسون بعد حلفه انه لا يعلم ان اباه قبض شطر المائة قاله الاكمل قلت
وكذا الحكم لو اقر ان اباه قبض كل الدين لانه هنا حلف لحق الغريم زيلعي

فصل في مسائل شتى

اقرت الحرة المكلفة بدين لاخر وكذبها زوجها صح اقرارها في حقه ايضا عند
ابي حنيفة فتحبس المقرة وتلازم وان تضرر الزوج وهذه احدى المسائل الست
الخارجة من قاعدة الاقرار حجة قاصرة على المقر ولا يتعدى الى غيره وهي في الاشباه
وينبغي ان يخرج ايضا من كان في اجارة غيره فاقر لاخر بدين فان له حبسه وان
تضرر المستاجر وهي واقعة الفتوى ولم ارها صريحة وعندهما لا تصدق في حق
الزوج فلا تحبس ولا تلازم در قلت وينبغي ان يعول على قولهما
افتاء وقضاء لان الغالب ان الاب يعلمها الاقرار له او لبعض اقاربه ليتوصل
بذلك الى منعها بالحبس عنده على زوجها كما وقعت عليه مرارا حين ابتليت
بالقضاء كذا ذكره المص مجهولة النسب اقرت بالرق لانسان وصدقها المقر
له ولها زوج واولاد منه اي الزوج وكذبها زوجها صح في حقها خاصة فلو اقر
على بعد الاقرار رقيق خلافا لمحمد لا في حقه يرد عليه انتقاص طلاقها كما حققه
في الشرنبلالية وحق الاولاد وفرع على حقه بقوله فلا يبطل النكاح وعلى حق
الاولاد بقوله والاولاد حصلت قبل الاقرار وما في بطنها وقته احرار لحصولهم
قبل اقرارها بالرق مجهول النسب حرر عبده ثم اقر بالرق لانسان وصدقه
المقر له صح اقراره في حقه فقط دون ابطال العتق فان مات العتيق يرثه
وارثه ان كان له وارث يستغرق التركة والا فيرث الكل او الباقي كافي وشرنبلالية
المقر له فان مات المقر ثم العتيق فارثه لعصبة المقر ولو جنى هذا العتيق
سعى في جنايته لانه لا عاقلة له ولو جنى عليه يجب ارش العبد وهو كالمملوك
في الشهادة لان حريته بالظاهر وهو يصلح للدفع لا للاستحقاق قال رجل لاخر
لي عليك الف فقال في جوابه الصدق او الحق او اليقين او نكر كقوله حقا

ونحوه

ونحوه او كرر لفظ الحق او الصدق كقوله الحق الحق او حقا حقا ونحوه او قرن
بها البر كقوله البر حق او الحق بر الى اخره فاقرار ولو قال الحق حق او الصدق
صدق او اليقين يقين لا يكون اقرارا لانه كلام تام بخلاف ما مر لانه لا يصلح
للابتداء فجعل جوابا فكانه قال ادعيت الحق الخ قال لامته يا سارقة يا زانية
يا مجنونة يا ابقة او قال هذه السارقة فعلت كذا وادعها فوجد بها
واحد منها اي من هذه العيوب لا ترد به لانه نداء او شتم لا اخبار بخلاف
هذه سارقة او هذه ابقة او هذه زانية او مجنونة حيث ترد باحدها لانه
اخبار وهو لتحقيق الوصف وبخلاف يا طالق او هذه المطلقة فعلت كذا حيث
تطلق امراته لتمكنه من اثباته شرعا فجعل ايجابا ليكون صادقا بخلاف الاول
در اقرار السكران بطريق محظور اي ممنوع محرم صحيح في كل حق فلو اقر بقود
اقيم عليه الحد في سكره وفي السرقة يضمن المسروق كما بسطه سعدي افندي
في باب حد الشرب الا في ما يقبل الرجوع كالردة وحد الزنى وشرب الخمر وان
سكر بطريق مباح كشربه مكرها لا يعتبر بل هو كالاغماء الا في سقوط القضاء
وتمامه في احكامات الاشباه المقر له اذا كذب المقر بطل اقراره لما تقرر انه يرتد
بالرد الا في ست على ما هنا تبعا للاشباه الاقرار بالحرية والنسب وولاء العتاقة
والوقف في الاسعاف لو وقف على رجل فقبله ثم رده لم يرتد وان رده قبل
القبول ارتد والطلاق والرق فكلها لا ترتد ويزاد الميراث بزازية والنكاح
كما في متفرقات قضاء البحر وتمامه ثمة واستثنى ثمة مسئلتين من الابراء وهما
ابراء الكفيل لا يرتد وابراء المديون بعد قوله ابرئني فابراه لا يرتد فالمستثنى
عشرة فليحفظ وفي وكالة الوهبانية ومتى صدقه فيها ثم رده لا يرتد بالرد
وهل يشترط لصحة الرد مجلس الابراء خلاف والضابط ان ما فيه تمليك مال
من وجه يقبل الرد والا فلا كابطال شفعة وطلاق وعتاق لا يقبل الرد وهذا
الضابط جيد فليحفظ صالح احد الورثة وابرا ابراء عاما وقال لم يبق لي

فبع

حق من تركة ابي عند الوصي او قبضت الجميع ونحو ذلك ثم ظهر في يد وصيه من التركة
شيء لم يكن وقت الصلح وتحققه تسمع دعوى حصته منه على الاصح صلح البزازية
ولا تناقض لحمل قوله لم يبق لي حق اي مما قبضته على ان الابراء عن الاعيان
باطل وح فالوجه عدم صحة البراءة كما افاده ابن الشحنة واعتمده الشرنبلالي
وسنحققه في الصلح اقر رجل بمال في صك واشهد عليه به ثم ادعى ان بعض هذا
المال المقر به قرض وبعضه ربا عليه فان اقام على ذلك بينة تقبل وان كان
متناقضا لانا نعلم انه مضطر الى هذا الاقرار شرح وهبانية قلت
وفي شارحها الشرنبلالي انه لا يفتى بهذا الفرع لانه لا عذر لمن اقر اذ غايته ان يقال
بانه يحلف المقر له على قول ابي يوسف المختار للفتوى في هذه ونحوها انتهى
قلت وبه جزم المص فيما مر فتدبر اقر بعد الدخول من هنا الى كتاب
الصلح ثابت في نسخ المتن ساقط في نسخ الشرح انه طلقها قبل الدخول لزمه
مهر بالدخول ونصف بالاقرار اقر المشروط له الريع او بعضه انه اي الريع
الوقف يستحقه فلان دونه صح وسقط حقه ولو كتاب الوقف بخلافه
ولو جعله لغيره او اسقطه لا لاحد لم يصح وكذا المشروط له النظر على هذا
كما مر في الوقف وذكره في الاشباه ثمة وهنا وفي الساقط لا يعود فراجعه
القصص المرفوعة الى القاضي لا يؤاخذ رافعها بما كان فيها من اقرار وتناقض
لما قدمنا في القضاء انه لا يؤاخذ فيها الا اذا اقر بلفظه صريحا قال له علي
الف في علمي او فيما اعلم او احسب او اظن لا شيء عليه خلافا للثاني في الاول
قلنا هي للشك عرفا نعم لو قال علمت لزمه اتفاقا قال غصبنا الفا من
فلان ثم قال كنا عشرة انفس مثلا وادعى الغاصب في نسخ المتن وقد علمت
سقوط ذلك من نسخ الشرح وصوابه وادعى الطالب كما عبر به في المجمع
وقال شارحه اي المغصوب منه انه وحده غصبها لزمه الالف كلها والزمه
زفر بعشرها قلنا هذا الضمير يستعمل في الواحد والظاهر انه يخبر بفعله

دون

دون غيره فيكون قوله كنا عشرة رجوعا فلا يصح نعم لو قال غصبناه كلنا
صح اتفاقا لانه لا يستعمل في الواحد قال رجل اوصى ابي بثلث ماله لزيد بل لعمرو
بل لبكر فالثلث للاول وليس لغيره شيء وقال زفر لكل ثلث وليس للابن شيء
قلنا نفاذ الوصية في الثلث وقد اقر به للاول فاستحقه فلم يصح رجوعه
بعد ذلك للثاني بخلاف الدين لنفاذه من الكل الكل من المجمع فروع
اقر بشيء ثم ادعى الخطأ لم يقبل الا اذا اقر بالطلاق بناء على افتاء المفتي ثم تبين
عدم الوقوع لم يقع يعني ديانة قنية اقرار المكره باطل الا اذا اقر السارق مكرها
فافتى بعضهم بصحته ظهيرية الاقرار بشيء محال وبالدين بعد الابراء منه
باطل ولو بمهر بعد هبتها له على الاشبه نعم لو ادعى دينا بسبب حادث
بعد الابراء العام وانه اقر به يلزمه ذكره المص في فتاويه قلت
ومفاده انه لو اقر بقضاء الدين ايضا فحكمه كالاول وهي واقعة الفتوى فتامل
الفعل في المرض احط من فعل الصحة الا في مسئلة اسناد الناظر النظر لغيره
بلا شرط فانه صحيح في المرض لا في الصحة تتمة وتمامه في الاشباه وفي الوهبانية

اقر بمهر المثل في ضعف موته * فبينة الايلاد من قبل تهدر
واسناد بيع فيه للصحة فاقبلن * وفي القبض من ثلث التراث يقدر
وليس بلا تشهد مقرا نعده * ولو قال لا اخبر يحلف مسطر
ولو قال ملكي ذا الذي كان منشئا * ومن قال هذا ملك ذا فهو مظهر
ومن قال لا دعوى لي اليوم عند ذا * فجائز يدعي من بعد منها بمنكر

كتاب الصلح

مناسبته ان انكار المقر سبب للخصومة المستدعية للصلح هو لغة اسم من
المصالحة وشرعا عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة وركنه الايجاب مطلقا
والقبول فيما يتعين اما فيما لا يتعين كالدراهم فيتم بلا قبول عناية وسيجيء
وشرطه العقل لا البلوغ والحرية فصح من صبي ماذون ان عري صلحه عن ضرر

بين وصح من عبد ماذون ومكاتب لو فيه نفع وشرطه ايضا كون المصالح عليه
معلوما ان كان يحتاج الى قبضه وكون المصالح عنه حقا يجوز الاعتياض عنه ولو كان
غير مال كالقصاص والتعزير معلوما كان المصالح عنه او مجهولا لا يصح لو المصالح عنه
من ما لا يجوز الاعتياض عنه وبينه بقوله كحق شفعة وحد قذف وكفالة بنفس ويبطل
به الاول والثالث وكذا الثاني لو قبل الرفع للحاكم لا حد زنى وشرب خمر مطلقا
وطلب الصلح كاف عن القبول من المدعى عليه ان كان المدعى به مما لا يتعين بالتعيين
كالدراهم والدنانير وطلب الصلح على ذلك لانه اسقاط للبعض وهو يتم بالمسقط
وان كان مما يتعين بالتعيين فلا بد من قبول المدعى عليه لانه كالبيع فحكمه عليه
وقوع البراءة عن الدعوى ووقوع الملك في مصالح عليه وعنه لو مقرا وهو صحيح مع
اقرار او سكوت او انكار فالاول حكمه كبيع ان وقع عن مال بمال وح فتجري فيه
احكام البيع كالشفعة والرد بعيب وخيار رؤية وشرط ويفسده جهالة البدل
المصالح عليه لا جهالة المصالح عنه لانه يسقط وتشترط القدرة على تسليم البدل
وما استحق من المدعى اي المصالح عنه يرد المدعي حصته من العوض اي البدل
ان كلا فكلا او بعضا فبعضا وما استحق من البدل يرجع المدعي بحصته من المدعى
كما ذكرنا لانه معاوضة وهذا حكمها وحكمه كاجارة ان وقع الصلح عن مال
بمنفعة كخدمة عبد وسكنى دار فشرط التوقيت فيه ان احتيج اليه والا كصبغ
ثوب ويبطل بموت احدهما وبهلاك المحل في المدة وكذا لو وقع عن منفعة بمال
او بمنفعة عن جنس آخر ابن كمال لانه حكم الاجارة والاخيران اي الصلح بسكوت
او انكار معاوضة في حق المدعي وفداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر وح فلا
شفعة في صلح عن دار مع احدهما اي مع سكوت او انكار لكن للشفيع ان يقوم
مقام المدعي فيدلي بحجته فان كان للمدعي بينة اقامها الشفيع عليه واخذ
الدار بالشفعة لان باقامة البينة تبين ان الصلح كان في معنى البيع وكذا لو لم يكن
له بينة فحلف المدعى عليه فنكل شرنبلالية وتجب في صلح وقع عليها باحدهما

اوباقرار

اوباقرار لان المدعي باخذها عن المال فيؤاخذ بزعمه وما استحق من المدعى رد
المدعي حصته من العوض ورجع بالخصومة فيه فيخاصم المستحق لخلو العوض
وما استحق من البدل رجع الى الدعوى في كله او بعضه هذا اذا لم يقع الصلح
بلفظ البيع فان وقع به رجع بالمدعي نفسه لا بالدعوى لان اقدامه على المبايعة
اقرار بالملكية عيني وغيره وهلاك البدل كلا او بعضا قبل التسليم له اي المدعي
كاستحقاقه كذلك في الفصلين اي مع اقرار او مع سكوت وانكار وهذا لو البدل
مما يتعين والا لم يبطل بل يرجع بمثله عيني صالح عن كذا نسخ المتن والشرح
وصوابه على بعض ما يدعيه اي عين يدعيها لجوازه في الدين كما سيجيء فلو
ادعى عليه دارا فصالحه على بيت معلوم منها فلو من غيرها صح قهستاني لم يصح
لان ما قبضه من عين حقه وحيلة صحته ما ذكره بقوله الا بزيادة شيء آخر
كثوب ودرهم في البدل فيصير ذلك عوضا عن حقه فيما بقي او يلحق به الابراء
عن دعوى الباقي لكن ظاهر الرواية الصحة مطلقا شرنبلالية ومشى عليه
في الاختيار وعزاه في العزمية للبزازية وفي الجلالية لشيخ الاسلام وجعل ما في
المتن رواية ابن سماعة وقولهم الابراء عن الاعيان باطل معناه بطل الابراء
عن دعوى الاعيان ولم يصر ملكا للمدعى عليه ولذا لو ظفر بتلك الاعيان
حل له اخذها لكن لا تسمع دعواه في الحكم واما الصلح على بعض الدين فيصح
ويبرأ عن دعوى الباقي قضاء لا ديانة فلذا لو ظفر به اخذه قهستاني وتمامه
في احكام الدين من الاشباه وقد حققته في شرح الملتقى وصح الصلح عن دعوى
المال مطلقا ولو باقرار وبمنفعة وعن دعوى المنفعة ولو بمنفعة عن جنس
آخر وعن دعوى الرق وكان عتقا على مال ويثبت الولاء لو باقرار والا لا
الا ببينة درر قلت ولا يعود بالبينة رقيقا وكذا في كل موضع
اقام بينة بعد الصلح لا يستحق المدعى لانه باخذ البدل باختياره نزل بايعا
فليحفظ وعن دعوى الزوج النكاح على غير مزوجة وكان خلعا ولا يطيب

لو سبطلا وحل لها التزوج لعدم الدخول ولو ادعته المراة فصالحها لم يصح وقاية
ونقاية ودرر وملتقى وصححه في المجتبى والاختيار وصحح الصحة في درر البحار وان قتل
العبد المأذون له رجلا عمدا لم يجز صلحه عن نفسه لانه ليس من التجارة فلم يلزم
المولى لكن يسقط به القود ويؤاخذ بالبدل بعد عتقه وان قتل عبد له اي
المأذون رجلا عمدا وصالحه المأذون عنه جاز لانه من تجارته والمكاتب كالحر
والصلح عن المغصوب الهالك على اكثر من قيمته قبل القضاء بالقيمة جائز
كصلحه بعرض فلا تقبل بينة الغاصب بعده اي الصلح على ان قيمته اقل مما
صالح عليه ولا رجوع للغاصب على المغصوب منه بشيء ولو تصادقا بعده
انها اقل بحر ولو اعتق موسر عبدا مشتركا فصالح الموسر الشريك على اكثر
من نصف قيمته لا يجوز لانه مقدر شرعا فبطل الفضل اتفاقا كالصلح في المسئلة
الاولى على اكثر من قيمة المغصوب بعد القضاء بالقيمة فانه لا يجوز لان تقدير
القاضي كالشارع وكذا لو صالح بعرض صح وان كانت القيمة اكثر من قيمة
مغصوب تلف لعدم الربا وصح في الجناية العمد مطلقا ولو في نفس مع اقرار
باكثر من الدية والارش او باقل لعدم الربا وفي الخطا كذلك لا تصح الزيادة
لان الدية في الخطا مقدرة حتى لو صالح بغير مقاديرها صح كيف كان بشرط
المجلس لئلا يكون دينا بدين وتعيين القاضي احدهما يصير غيره كجنس اخر
ولو صالح على خمر فسد فتلزم الدية في الخطا ويسقط القود لعدم ما يرجع
اليه اختيار وكل زيد عمرا بالصلح عن دم عمد او على بعض دين يدعيه
على اخر من مكيل وموزون لزم بدله الموكل لانه اسقاط فكان الوكيل
سفيرا الا ان يضمنه الوكيل فيؤاخذ بضمانه كما لو وقع الصلح من الوكيل
عن مال بمال عن اقرار فيلزم الوكيل لانه ح كبيع اما اذا كان عن انكار
لا يلزم الوكيل مطلقا بحر ودرر صالح عنه فضولي بلا امر صح ان ضمن المال
او اضاف الصلح الى ماله او قال علي هذا او كذا او سلم المال صح وصار متبرعا

في الكل

في الكل الا اذا ضمن بامره عزمي زاده والا يسلم في الصورة الرابعة فهو
موقوف فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه البدل والا بطل والخلع في جميع
ما ذكرناه من الاحكام الخمسة كالصلح ادعى وقفية ارض ولا بينة له فصالحه
المنكر لقطع الخصومة جاز وطاب له البدل لو صادقا في دعواه وقيل
قائله صاحب الاجناس لا يطيب لانه بيع معنى وبيع الوقف لا يصح كل صلح
بعد صلح فالثاني باطل وكذا النكاح بعد النكاح والحوالة بعد الحوالة والصلح
بعد الشراء والاصل ان كل عقد اعيد فالثاني باطل الا في ثلاث مذكورة في بيوع
الاشباه الكفالة والشراء والاجارة فلتراجع اقام المدعى عليه بينة بعد
الصلح عن انكار ان المدعي قال قبله قبل الصلح ليس لي قبل فلان حق فالصلح
ماض على الصحة ولو قال المدعي بعده ما كان لي قبله قبل المدعى عليه حق
بطل الصلح بحر قال المص وهو مقيد لاطلاق العمادية ثم نقل عن دعوى البزازية
انه لو ادعى الملك بجهة اخرى لم يبطل فليحرر والصلح عن الدعوى الفاسدة
يصح وعن الباطلة لا والفاسدة ما يمكن تصحيحها بحر ودرر في الاشباه ان
الصلح عن انكار بعد دعوى فاسدة فاسد الا في دعوى بمجهول فجائز فليحفظ
وقيل اشتراط صحة الدعوى لصحة الصلح غير صحيح مطلقا فيصح الصلح مع بطلان
الدعوى كما اعتمده صدر الشريعة اخر الباب واقره ابن الكمال وغيره في باب
الاستحقاق كما مر فراجعه وصح الصلح عن دعوى حق الشرب وحق الشفعة
وحق وضع الجذوع على الاصح الاصل انه متى توجهت اليمين نحو الشخص في اي
حق كان فافتدى اليمين بدراهم جاز حتى في دعوى التعزير مجتبى بخلاف
دعوى حد ونسب درر الصلح ان كان بمعنى المعاوضة بان كان دينا بعين
ينتقض بنقضهما اي بفسخ المتصالحين وان كان لا بمعناها اي المعاوضة بل
بمعنى استيفاء البعض واسقاط البعض فلا تصح اقالته ولا نقضه لان الساقط
لا يعود قنية وصيرفية فليحفظ ولو صالح عن دعوى دار على سكنى بيت

فقـ

منها ابرأ او صالح على دراهم الى الحصاد او صالح مع المودع بغير دعوى الهلاك
لم يصح الصلح في الصور الثلاث سراجية قيد بعدم دعوى الهلاك لانه لو ادعاه
وصالحه قبل اليمين صح به يفتى خانية ويصح الصلح بعد حلف المدعى عليه دفعا
للنزاع باقامة البينة ولو برهن المدعي بعده على اصل الدعوى لم تقبل الا في الوصي
عن مال اليتيم على انكاره اذا صالح على بعضه ثم وجد البينة فانها تقبل ولو
بلغ الصبي فاقامها تقبل ولو طلب يمينه لا يحلف اشباه وقيل لا جزم
بالاول في الاشباه وبالثاني في السراجية وحكاهما في القنية مقدما للاول
طلب الصلح والابراء عن الدعوى لا يكون اقرارا بالدعوى عند المتقدمين
وخالفهم المتأخرون والاول اصح بزازية بخلاف طلب الصلح عن المال
والابراء عن المال فانه اقرار اشباه صالح عن عيب او دين فظهر عدمه
او زال العيب بطل الصلح ويرد ما اخذ اشباه ودرر انتهى

فصل في دعوى الدين

الصلح الواقع على بعض جنس ما له عليه من دين او غصب اخذ لبعض
حقه وحط لباقيه لا معاوضة للربى وح فصح الصلح بلا اشتراط قبض بدله
عن الف حال على مائة حالة او على الف مؤجل وعن الف جياد على مائة زيوف
ولا يصح عن دراهم على دنانير مؤجلة لعدم الجنس فكان صرفا فلم يجز نسيئة
او عن الف مؤجلة على نصفه حالا الا في صلح المولى مكاتبه فيجوز زيلعي
او عن الف سود على نصفه بيضا والاصل ان الاحسان ان وجد من الدائن
فاسقاط وان منهما فمعاوضة قال لغريمه اد الي خمسمائة غدا من الف
لي عليك على انك بريء من النصف الباقي فقبل وادى فيه بريء وان لم
يؤد ذلك في الغد عاد دينه كما كان لفوات التقييد بالشرط ووجوهها
خمسة احدها هذا والثاني ان لم يوقت بالغد لم يعد لانه ابراء مطلق
والثالث وكذا لو صالحه من دينه على نصفه يدفعه اليه غدا وهو بريء

مما

مما فضل على انه ان لم يدفعه غدا فالكل عليه كان الامر كالوجه الاول كما قال
لانه صرح بالتقييد والرابع فان ابرأه عن نصفه على ان يعطيه ما بقي غدا
فهو بريء ادى الباقي في الغد او لا لبداءته بالابراء والخامس لو علق بصريح
الشرط كان اديت الي خمسمائة او اذا اديت او متى اديت فحكمه انه لا يصح
الابراء لما تقرر ان تعليقه بالشرط صريحا باطل لانه تمليك من وجه وان قال
المديون لآخر سرا لا اقر لك بما لك حتى تؤخره عني او تحط عني ففعل الدائن
التأخير او الحط صح لانه ليس بمكره عليه ولو اعلن ما قاله سرا اخذ منه الكل
للحال ولو ادعى الفا وجحد فقال اقر لي بها على ان احط منها مائة جاز بخلاف
على ان اعطيك مائة لانها رشوة ولو قال ان اقررت لي حططت لك منها مائة
فاقر صح الاقرار لا الحط قنية الدين المشترك بسبب متحد كثمن مبيع بيع صفقة
واحدة او دين موروث او قيمة مستهلك مشترك اذا قبض احدهما شيئا منه
شاركه الآخر فيه ان شاء او اتبع الغريم كما يأتي وح فلو صالح احدهما عن نصيبه
على ثوب او على خلاف جنس الدين اخذ الشريك الآخر نصفه الا ان يضمن له ربع
اصل الدين فلا حق له في الثوب ولو لم يصالح بل اشترى بنصفه شيئا ضمنه شريكه
الربع لقبضه النصف بالمقاصة او اتبع غريمه في جميع ما مر لبقاء حقه في ذمته
واذا ابرأ احد الشريكين الغريم عن نصيبه لا يرجع لانه اتلاف لا قبض وكذا
الحكم ان كان للمديون على احدهما دين قبل وجوب دينهما عليه حتى وقعت
المقاصة بدينه السابق لانه قاض لا قابض ولو ابرأ الشريك المديون
عن البعض قسم الباقي على سهامه ومثله المقاصة ولو اجل نصيبه صح عند الثاني
والغصب والاستئجار بنصيبه قبض لا التزوج والصلح عن جناية عمد وحيلة
اختصاصه بما قبضه ان يهبه الغريم قدر دينه ثم يبرئه او يبيعه به كفا من تمر
مثلا ثم يبرئه ملتقط وغيره ومرت في الشركة صالح احد ربي سلم عن نصيبه
على ما دفع من راس المال فان اجازه الشريك الآخر نفذ عليهما وان رده رد لان فيه

قسمة الدين قبل قبضه وانه باطل نعم لو كانا شريكين معاوضة جاز مطلقا في البحر

فصل في التخارج

اخرجت الورثة احدهم عن التركة وهي عرض او هي عقار بمال اعطوه له او اخرجوه عن تركة هي ذهب بفضة دفعوها له او على العكس او عن نقدين بهما صح في الكل صرفا للجنس بخلاف جنسه وفي اخراجه عن نقدين وغيرهما باحد النقدين لا يصح الا ان يكون ما اعطى له اكثر من حصته من ذلك الجنس تحرزا عن الربا ولا بد من حضور النقدين عند الصلح وعلمه بقدر نصيبه شرنبلالية وجلالية ولو بعرض جاز مطلقا لعدم الربا وكذا لو انكر وارثه لانه ح ليس ببدل بل لقطع المنازعة وبطل الصلح ان اخرج احد الورثة وفي التركة ديون بشرط ان تكون الديون لبقيتهم لان تمليك الدين من غير من عليه الدين باطل ثم ذكر لصحته حيلا فقال وصح لو شرطوا ابراء الغرماء منه اي من حصته لانه تمليك الدين ممن عليه فيسقط قدر نصيبه عن الغرماء او قضوا نصيب المصالح منه اي الدين تبرعا منهم واحالهم بحصته او اقرضوه قدر حصته منه وصالحوه عن غيره بما يصلح بدلا واحالهم بالقرض على الغرماء ويقبلوا الحوالة وهذه احسن الحيل ابن الكمال والاوجه ان يبيعوه كفا من تمر ونحوه بقدر الدين ثم يحيلهم على الغرماء ابن الملك وفي صحة صلح عن تركة مجهولة اعيانها ولا دين فيها على مكيل او موزون متعلق بصلح اختلاف والصحيح الصحة زيلعي لعدم اعتبار شبهة الشبهة وقال ابن الكمال ان في التركة جنس بدل الصلح لم يجز والا جاز وان لم يدر فعلى الاختلاف ولو التركة مجهولة وهي غير مكيل او موزون في يد البقية من الورثة صح في الاصح لانها لا تفضي الى المنازعة لقيامه في يدهم حتى لو كانت في يد المصالح او بعضها لم يجز ما لم يعلم جميع ما في يده للحاجة الى التسليم ابن الملك وبطل الصلح والقسمة مع احاطة الدين بالتركة الا ان يضمن الورثة الدين بلا رجوع او يضمن اجنبي بشرط براءة الميت

اراد بالصلح معناه الاصطلاحي بعبارة بالبدل والاولى ان يقول اي بخلاف جنسه هـ ح

اويوفي من مال اخر ولا ينبغي ان يصالح ولا يقسم قبل القضاء للدين في غير دين محيط ولو فعل الصلح والقسمة صح لان التركة لا تخلو عن قليل دين فلو وقف الكل تضرر الورثة فيوقف قدر الدين استحسانا وقاية كي لا يحتاجوا الى نقض القسمة بحر ولو اخرجوا واحدا من الورثة فحصته تقسم بين الباقين على السواء ان كان ما اعطوه من مالهم غير الميراث وان كان المعطى مما ورثوه فعلى قدر ميراثهم يقسم بينهم وقيده الخصاف بكونه عن انكار فلو عن اقرار فعلى السواء وصلح احدهم عن بعض الاعيان صحيح ولو لم يذكر في صور التخارج ان في التركة دينا ام لا فالصلح صحيح وكذا لو لم يذكره في الفتوى فيفتي بالصحة ويحمل على وجود شرائطها مجمع الفتاوى والموصى له بمبلغ من التركة كوارث فيما قدمناه من مسئلة التخارج صالحوا اي الورثة احدهم وخرج من بينهم ثم ظهر للميت دين او عين لم يعلموها هل يكون ذلك داخلا في الصلح المذكور قولان اشهرهما لا بل بين الكل والقولان حكاهما في الخانية مقدما العدم الدخول وقد ذكر في اول فتاويه انه يقدم ما هو الاشهر فكان هو المعتمد كذا في البحر قلت وفي البزازية انه الاصح ولا يبطل الصلح وفي الوهبانية

وفي مال طفل بالشهود فلم يجز • ومابدعى خصم ولا يتنور •

وصح عن الابراء من كل عائب • ولو زال عيب عنه صالح يبدر •

ومن قال ان تحلف فتبرا فلم يجز • ولو مدع كالاجنبي يصور •

كتاب المضاربة

هي لغة مفاعلة من الضرب في الارض وهو السير فيها وشرعا عقد شركة في الربح بمال من جانب رب المال وعمل من جانب المضارب وركنها الايجاب والقبول وحكمها انواع لانه ايداع ابتداء ومن حيل الضمان ان يقرضه المال الا درهما ثم يعقد شركة عنان بالدرهم وبما اقرضه على ان يعملا والربح بينهما ثم يعمل المستقرض فان هلك فالقرض عليه وتوكيل مع العمل لتصرفه بامره وشركة

ان ربح وغصب ان خالف وان اجاز رب المال بعده لصيرورته غاصبا بالمخالفة
واجارة فاسدة ان فسدت فلا ربح للمضارب حينئذ بل له اجر مثل عمله مطلقا
ربح اولا بلا زيادة على المشروط خلافا لمحمد والثلاثة الا في وصي اخذ مال
اليتيم مضاربة فاسدة كشرطه لنفسه عشرة دراهم فلا شيء له في مال اليتيم
اذا عمل اشباه فهو استثناء من اجر عمل و الفاسدة لا ضمان فيها ايضا
كصحيحة لانه امين ودفع المال الى آخر مع شرط الربح كله للمالك بضاعة
فيكون وكيلا متبرعا ومع شرطه للعامل قرض لقلة ضرره وشرطها امور
سبعة كون راس المال من الاثمان كما مر في الشركة وهو معلوم للعاقدين
وتكفي فيه الاشارة والقول في قدره وصفته للمضارب بيمينه والبينة
للمالك واما المضاربة بدين فان على المضارب لم تجز وان على ثالث جاز وكره
ولو قال اشتر لي عبدا نسيئة ثم بعه وضارب بثمنه ففعل جاز كقوله لغاصب
او مستودع او مستبضع اعمل بما في يدك مضاربة بالنصف جاز مجتبى وكون
راس المال عينا لا دينا كما بسطه في الدرر مسلما الى المضارب ليمكنه التصرف
بخلاف الشركة لان العمل فيها من الجانبين وكون الربح بينهما شائعا فلو
عين قدرا فسدت وكون نصيب كل منهما معلوما عند العقد ومن شروطها
كون نصيب المضارب من الربح فلو شرط له من راس المال او منه ومن الربح فسدت
وفي الجلالية كل شرط يوجب جهالة في الربح او يقطع الشركة فيه يفسدها
والا بطل الشرط وصح العقد اعتبارا بالوكالة ولو ادعى المضارب فسادها
فالقول لرب المال وبعكسه فللمضارب الاصل ان القول لمدعي الصحة
في العقود الا اذا قال رب المال شرطت لك ثلث الربح الا عشرة وقال
المضارب الثلث فالقول لرب المال ولو فيه فسادها لانه ينكر زيادة يدعيها
المضارب خانية وما في الاشباه فيه اشتباه فافهم ويملك المضارب
في المطلقة التي لم تقيد بمكان او زمان او نوع البيع ولو فاسدا بنقد

ونسيئة

ونسيئة متعارفة والشراء والتوكيل بهما والسفر برا وبحرا ولو دفع له المال
في بلده على الظاهر والابضاع اي دفع المال بضاعة ولو لرب المال ولا تفسد به
المضاربة كما يجيء ويملك الايداع والرهن والارتهان والاجارة والاستئجار
فلو استأجر ارضا بيضاء ليزرعها او يغرسها جاز ظهيرية والاحتيال اي قبول
الحوالة بالثمن مطلقا على الايسر والاعسر لان كل ذلك من صنيع التجار
لا يملك المضاربة والشركة والخلط بمال نفسه الا باذن او اعمل برايك اذ الشيء
لا يتضمن مثله ولا الاقراض والاستدانة وان قيل له ذلك اي اعمل برايك لانهما
ليسا من صنيع التجار فلم يدخلا في التعميم ما لم ينص المالك عليهما فيملكهما
واذا استدان كانت شركة وجوه وح فلو شرى بمال المضاربة ثوبا وقصر
بالماء او حمل متاع المضاربة بماله وقد قيل له ذلك فهو متطوع لانه لا يملك
الاستدانة بمنزلة المغالاة وانما قال بالماء لانه لو قصره بالنشاء فحكمه كصبغ
وان صبغه احمر فشريك بما زاد الصبغ ودخل في اعمل برايك كالخلط وكان له
حصة قيمة صبغه ان بيع وحصة الثوب ابيض في مالهما ولو لم يقل اعمل برايك
لم يكن شريكا بل غاصبا وانما قال احمر لما مر ان السواد نقص عند الامام فلا
يدخل في اعمل برايك بحر ولا يملك ايضا تجاوز بلد او سلعة او وقت او شخص
عينه المالك لان المضاربة تقبل التقييد المفيد ولو بعد العقد ما لم يصر المال
عرضا لانه ح لا يملك عزله فلا يملك تخصيصه كما سيجيء قيدنا بالمفيد لان غير
المفيد لا يعتبر اصلا كنهيه عن بيع الحال واما المفيد في الجملة كسوق من مصر
فان صرح بالنهي صح والا فان فعل ضمن بالمخالفة وكان ذلك الشراء له
ولو لم يتصرف فيه حتى عاد للوفاق عادت المضاربة وكذا لو عاد في البعض
اعتبارا للجزء بالكل ولا يملك تزويج قن من مالها والشراء من يعتق على رب
المال بقرابة او يمين بخلاف الوكيل بالشراء فانه يملك ذلك عند عدم القرينة
المقيدة للوكالة كاشتر لي عبدا ابيعه او استخدمه او جارية اطاها ولا

من يعتق عليه اى المضارب اذا كان في المال ربح هو هنا ان تكون قيمة هذا العبد
اكثر من كل راس المال كما بسطه العيني فليحفظ فان فعل شراء من يعتق على واحد
منهما وقع الشراء لنفسه وان لم يكن ربح كما ذكرنا صح للمضاربة فان ظهر الربح
بزيادة قيمته بعد الشراء عتق حظه ولم يضمن نصيب المالك لعتقه لا بصنعه
وسعى العبد المعتق في قيمة نصيب رب المال ولو اشترى الشريك من يعتق على
شريكه او الاب او الوصي من يعتق على الصغير نفذ على العاقد اذ لا نظر فيه
للصغير والماذون اذا اشترى من يعتق على المولى صح وعتق عليه ان لم يكن مستغرقا
بالدين والا لا خلافا لهما زيلعي مضارب معه الف بالنصف اشترى امة فولدت
ولدا مساويا له اى للالف فادعاه موسرا فصارت قيمته اى الولد وحده كما
ذكرنا الفا ونصفه اى خمسمائة نفذت دعوته لوجود الملك لظهور الربح المذكور
فيعتق ويسعى لرب المال في الالف وربعه اى خمسمائة المالك او اعتقه ان شاء
ولرب المال بعد قبض الفه من الولد تضمين المدعي ولو معسرا لانه ضمان تملك
نصف قيمتها اى الامة لظهور نفوذ دعوته فيها وحمل انه تزوجها ثم اشتراها
حبلى منه ولو صارت قيمتها الفا ونصفه صارت ام ولد وضمنه المالك الفا وربعه
لو موسرا ولو معسرا فلا سعاية عليها لان ام الولد لا تسعى وتمامه في البحر والله اعلم

باب المضارب يضارب

لما قدم المفرد شرع في المركبة فقال ضارب المضارب اخر بلا اذن المالك
لم يضمن بالدفع ما لم يعمل الثاني ربح الثاني او لا على الظاهر لان الدفع ايداع
وهو يملكه فاذا عمل تبين انه مضاربة فيضمن الا اذا كانت الثانية فاسدة
فلا ضمان وان ربح بل للثاني اجر مثله على المضارب الاول وللاول الربح المشروط
فان ضاع المال من يده اى يد الثاني قبل العمل الموجب للضمان فلا ضمان
على احد وكذا لا ضمان لو غصب المال من الثاني وانما الضمان على الغاصب
فقط ولو استهلكه الثاني او وهبه فالضمان عليه خاصة فان عمل حتى ضمنه

خير

خير رب المال ان شاء ضمن المضارب الاول راس ماله وان شاء ضمن الثاني وان
اختار اخذ الربح ولا يضمن ليس له ذلك بحر فان اذن المالك بالدفع ودفع بالثلث
وقد قيل للاول ما رزقه الله بيننا نصفان فللمالك النصف عملا بشرطه وللاول
السدس الباقي وللثاني الثلث المشروط ولو قيل ما رزقك الله بكاف الخطاب
والمسئلة بحالها فللثاني ثلثه والباقي بين الاول والمالك نصفان باعتبار الكلام
فيكون لكل ثلث ومثله ما ربحت من شيء او ما كان لك فيه من ربح ونحو ذلك
وكذا لو شرط الثاني اكثر من الثلث او اقل فالباقي بين المالك والاول ولو قال
ما ربحته بيننا نصفان ودفع بالنصف فللثاني النصف واستويا فيما بقي لانه
لم يربح سواه ولو قيل ما رزقه الله فلي نصفه او ما كان من فضل فبيننا نصفان
فدفع بالنصف فللمالك النصف وللثاني كذلك ولا شيء للاول فجعله ما له
للثاني ولو شرط الاول للثاني ثلثيه والمسئلة بحالها شرط ضمن الاول للثاني
سدسا بالتسمية لانه التزم سلامة الثلثين وان شرط المضارب للمالك ثلثه وشرط
لعبد المالك ثلثه على ان يعمل له وشرط لنفسه ثلثه صح وصار كانه اشترط
للمولى ثلثي الربح كذا في عامة الكتب وفي نسخ المتن والشرح هنا خلط فاجتنبه
ولو عقدها الماذون مع اجنبي وشرط الماذون عمل مولاه لم يجز ان لم يكن
الماذون عليه دين لانه اشترط العمل على المالك والاصح لانه حر لا يملك كسبه
واشتراط عمل رب المال مع المضارب مفسد للعقد لانه يمنع التخلية فيمنع
الصحة وكذا اشتراط عمل المضارب مع مضاربه او عمل رب المال مع المضارب
الثاني بخلاف مكاتب شرط عمل مولاه كما لو ضارب مولاه ولو شرط بعض الربح
للمساكين او للحج او في الرقاب او لامراة المضارب او مكاتبه صح العقد ولم
يصح الشرط ويكون المشروط لرب المال ولو شرط البعض لمن شاء المضارب
فان شاء لنفسه او لرب المال صح الشرط والا بان شاء لاجنبي لا يصح ومتى
شرط البعض لاجنبي ان شرط عليه عمله صح والا لا فلتحفظ لكن

الاولى اسقاطه ح

في القهستاني انه يصح مطلقا والمشروط للاجنبي ان شرط عمله والا فللمالك ايضا وعزاه
للذخيرة خلافا للبرجندي وغيره فتنبه ولو شرط البعض لقضاء دين المضارب
او دين المالك جاز ويكون للمشروط له قضاء دينه ولا يُلزم بدفعه لغرمائه
بحر وتبطل المضاربة بموت احدهما لكونها وكالة وكذا بقتله وحجر يطرا على احدهما
وجنون احدهما مطبقا قهستاني وفي البزازية مات المضارب والمال عروض باعه
وصيه ولو مات رب المال والمال نقد تبطل في حق التصرف ولو عرضا تبطل في حق
المسافرة لا التصرف فله بيعه بعرض ونقد وبالحكم بلحوق المالك مرتدا فان
عاد بعد لحوقه مسلما فالمضاربة على حالها حكم بلحاقه ام لا عناية بخلاف
الوكيل لانه لا حق له بخلاف المضارب ولو ارتد المضارب فهي على حالها فان
مات او قتل او لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه بطلت وما تصرف نافذ وعهدته
على المالك عند الامام بحر ولو ارتد المالك فقط اي ولم يلحق فتصرفه اي المضارب
موقوف وردة المراة غير مؤثرة وينعزل بعزله لانه وكيل ان علم به بخبر رجلين
مطلقا او فضولي عدل او رسول مميز والا يعلم لا ينعزل فان علم بالعزل ولو
حكما كموت المالك ولو حكما والمال عروض وهو هنا ما كان خلاف جنس راس
المال فالدراهم والدنانير هنا جنسان باعها ولو نسيئة وان نهاه عنها ثم
لا يتصرف في ثمنها ولا في نقد من جنس راس ماله ويبدل خلافه به استحسانا
لوجوب رد جنسه وليظهر الربح ولا يملك المالك فسخها في هذه الحالة بل ولا
تخصيص الاذن لانه عزل من وجه نهاية بخلاف احد الشريكين اذا فسخ الشركة
ومالها امتعة صح وافترقا وفي المال ديون وربح يجبر المضارب على اقتضاء
الديون اذ حينئذ يعمل بالاجرة والا ربح لا جبر لانه ح متبرع ويؤمر بان يوكل
المالك عليه لانه غير العاقد فح والوكيل بالبيع والمستبضع كالمضارب
يؤمران بالتوكيل والسمسار يجبر على التقاضي وكذا الدلال لانهما يعملان بالاجرة
فرع استوجر على ان يبيع ويشتري لم يجز لعدم قدرته عليه والحيلة

ان

ان يستاجره مدة للخدمة ويستعمله في البيع زيلعي ويصرف ما هلك من مال
المضاربة الى الربح لانه تبع فان زاد الهالك على الربح لم يضمن ولو فاسدة من عمله
لانه امين وان قسم الربح وبقيت المضاربة ثم هلك المال او بعضه ترادا في الاداء
الربح ليأخذ المالك راس ماله وما فضل فهو بينهما وان نقص لم يضمن الربح لما
مر ثم ذكر مفهوم قوله وبقيت المضاربة فقال وان قسم الربح وفسخت
المضاربة والمال في يد المضارب ثم عقداها فهلك المال لم يترادا وبقيت
المضاربة لانه عقد جديد وهي الحيلة النافعة للمضارب

فصل في المتفرقات

المضاربة لا تفسد بدفع كل المال او بعضه تفسير المراد بالبعض اتفاقي
عناية الى المالك بضاعة لا مضاربة لما مر وان اخذه اي المالك المال بغير امر
المضارب وباع واشترى بطلت ان كان راس المال نقدا لانه عامل لنفسه وان
صار عرضا لا لان النقض الصريح حينئذ لا يعمل فهذا اولى عناية ثم ان باع بعروض
بقيت وان بنقد بطلت لما مر واذا سافر المضارب ولو يوما فطعامه وشرابه
وكسوته وركوبه بفتح الراء ما يركب ولو بكراء وكل ما يحتاجه عادة اي في عادة
التجار بالمعروف في مالها لو صحيحة لا فاسدة لانه اجير فلا نفقة له كمستبضع
ووكيل وشريك كافي وفي الاخير خلاف وان عمل في المصر سواء ولد فيه او اتخذه
دارا فنفقته في ماله كدوائه على الظاهر اما اذا نوى الاقامة بمصر ولم يتخذه
دارا فله النفقة ابن ملك ما لم يأخذ مالا لانه لم يحتبس بمالها ولو سافر
بماله ومالها او خلط باذن او بمالين لرجلين انفق بالحصة واذا قدم رد
ما بقي بحر ويضمن الزائد على المعروف فلو انفق من ماله ليرجع في مالها
له ذلك ولو هلك لم يرجع على المالك ويأخذ المالك قدر ما انفقه المضارب
من راس المال ان كان ثمة ربح فان استوفاه وفضل شيء من الربح اقتسماه
على الشرط لان ما انفقه يجعل كالهالك والهالك يصرف الى الربح كما مر وان لم

يظهر ربح فلا شيء عليه اي المضارب وان باع المتاع مرابحة حسب ما انفق
على المتاع من الحملان واجرة السمسار والقصار والصباغ ونحوه مما اعتبرضمه
ويقول البايع قام علي بكذا وكذا ايضم الى راس المال ما يوجب زيادة فيه
حقيقة او حكما او اعتاده التجار كاجرة السمسار هذا هو الاصل نهاية
لا يضم ما انفقه على نفسه لعدم الزيادة والعادة مضارب بالنصف
شرى بالف بزا اي ثيابا وباعه بالفين وشرى بهما عبدا فضاعا في يده قبل
نقدهما البايع العبد غرم المضارب نصف الربح ربعهما وغرم المالك الباقي
ويصير ربع العبد ملكا للمضارب خارجا عن المضاربة لكونه مضمونا عليه
ومال المضاربة امانة وبينهما تناف وباقيه لهما وراس المال جميع ما دفع
المالك وهو الفان وخمسمائة ولا يكون رابح المضارب في بيع العبد على الفين
فقط لانه شراه بهما ولو بيع العبد بضعفها باربعة الاف فحصتها ثلاثة
الاف لان ربعه للمضارب والربح منها نصف الالف بينهما لان راس المال
الفان وخمسمائة ولو شرى من رب المال بالف عبدا اشتراه بنصفه رابح
بنصفه وكذا عكسه لانه وكيله ومنه علم جواز شراء المالك من المضارب
وعكسه ولو شرى بالفها عبدا قيمته الفان فقتل العبد رجلا خطا
فثلاثة ارباع الفداء على المالك وربعه على المضارب على قدر ملكهما
والعبد يخدم المالك ثلاثة ايام والمضارب يوما لخروجه عن المضاربة
بالفداء للتنافي كما مر ولو اختار المالك الدفع والمضارب الفداء فله ذلك
لتوهم الربح حينئذ اشترى بالفها عبدا فهلك الثمن قبل النقد للبايع لم
يضمن لانه امين بل دفع المالك للمضارب الفا اخر ثم وثم اي كلما هلك
دفع اخرى الى غير نهاية وراس المال جميع ما دفع بخلاف الوكيل لان يده
ثانيا يد استيفاء لا امانة معه الفان فقال المضارب دفعت الي الفا
وربحت الفا وقال المالك دفعت الفين فالقول للمضارب لان القول

في مقدار المقبوض للقابض امينا او ضمينا كما لو انكره اصلا ولو كان الاختلاف
مع ذلك في مقدار الربح فالقول لرب المال في الربح فقط لانه يستفاد من
جهته وايهما اقام بينة تقبل وان اقاماها فالبينة بينة رب المال
في دعواه الزيادة في راس المال وبينة المضارب في دعواه الزيادة في الربح
قيد الاختلاف بكونه في المقدار لانه لو كان في الصفة فالقول لرب المال
فلذا قال معه الف فقال هو مضاربة بالنصف وقد ربح الفا وقال المالك
هو بضاعة فالقول للمالك لانه منكر وكذا لو قال المضارب هي قرض وقال
رب المال هي بضاعة او وديعة او مضاربة فالقول لرب المال والبينة
بينة المضارب لانه يدعي عليه التمليك والمالك ينكر واما لو ادعى المالك
القرض والمضارب المضاربة فالقول للمضارب لانه ينكر الضمان وايهما اقام
البينة قبلت وان اقاما بينة فبينة رب المال اولى لانها اكثر اثباتا واما
الاختلاف في النوع فان ادعى المضارب العموم او الاطلاق وادعى المالك الخصوص
فالقول للمضارب لتمسكه بالاصل ولو ادعى كل نوعا فالقول للمالك والبينة
للمضارب فيقيمها على صحة تصرفه ويلزمه نفي الضمان ولو وقتت البينات
قضي بالمتاخرة والا فبينة المالك فروع دفع الوصي مال الصغير
الى نفسه مضاربة جاز وقيده الطرسوسي بان لا يجعل الوصي لنفسه
من الربح اكثر مما يجعل لامثاله وتمامه في شرح الوهبانية وفيها مات المضارب
ولم يوجد مال المضاربة فيما خلف عاد دينا في تركته وفي الاختيار دفع
المضارب شيئا للعاشر ليكف عنه ضمن لانه ليس من امور التجارة لكن
صرح في مجمع الفتاوى بعدم الضمان في زماننا قال وكذا الوصي لانهما
يقصدان الاصلاح وسيجيء اخر الوديعة وفيها لو شرى بمالها متاعا
فقال انا امسكه حتى اجد ربحا كثيرا واراد المالك بيعه فان في المال ربح
اجبر على بيعه لعمله باجر كما مر الا ان يقول للمالك اعطيك راس المال

وحصته من الربح فيجبر المالك على قبول قوله ذلك وفي البزازية دفع اليه العا
نصفها هبة ونصفها مضاربة فهلكت يضمن حصة الهبة هـ قلت
والمفتى به ان لا ضمان مطلقا في المضاربة لانها امانة ولا في الهبة لانها
فاسدة وهي تملك بالقبض على المعتمد المفتى به كما سيجيء فلا ضمان فيها
وبه يضعف قول الوهبانية ،

واودعه عشرا على ان خمسة ، له هبة فاستهلك الخمس بخمس

كتاب الايداع

لا خفاء في اشتراكه مع ما قبله في الحكم وهو الامانة . هو لغة من الودع
اي الترك وشرعا تسليط الغير على حفظ ماله صريحا او دلالة كما ان انفتق
زق رجل فاخذه رجل بغيبة مالكه ثم تركه ضمن لانه بفعل الاخذ التزم حفظه
دلالة بحر والوديعة ما يترك عند الامين وهو اخص من الامانة كما حققه
المص وغيره وركنها الايجاب صريحا كاودعتك او كناية كقوله لرجل اعطني
الف درهم او اعطني هذا الثوب مثلا فقال اعطيتك كان وديعة بحر لان
الاعطاء يحتمل الهبة لكن الوديعة ادنى وهو متيقن فصار كناية او فعلا
كما لو وضع ثوبا بين يدي رجل ولم يقل شيئا فهو ايداع والقبول من
المودع صريحا كقبلت او دلالة كما لو سكت عند وضعه فانه قبول دلالة
كوضع ثيابه في حمام بمرأى من الثيابي وكقوله لرب الخان اين اربطها فقال
هناك كان ايداعا خانية وهذا في حق وجوب الحفظ واما في حق الامانة
فتتم بالايجاب وحده حتى لو قال للغاصب اودعتك المغصوب برئ عن
الضمان وان لم يقبل اختيار وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه
فلو اودع الآبق او الطير في الهوى لم يضمن وكون المودع مكلفا شرط
لوجوب الحفظ عليه فلو اودع صبيا فاستهلكها لم يضمن ولو عبدا
محجورا ضمن بعد عتقه وهي امانة هذا حكمها مع وجوب الحفظ والاداء

عند

عند الطلب واستحباب قبولها فلا تضمن بالهلاك الا اذا كانت باجر اشباه
معزيا للزيلعي مطلقا سواء امكن التحرز ام لا هلك معها شيء اولا لحديث
الدار قطني ليس على المستودع غير المغل ضمان واشتراط الضمان على الامين
كالحمامي والخاني باطل به يفتى خلاصة وصدر الشريعة وللمودع حفظها بنفسه
وعياله كماله وهم من يسكن معه حقيقة او حكما لا من يمونه فلو دفعها
لولده المميز وزوجته ولا يسكن معهما ولا ينفق عليهما لم يضمن خلاصة وكذا لو
دفعها لزوجها لان العبرة للمساكنة لا للنفقة وقيل يعتبران معا عيني
وشرط كونه اي من في عياله امينا فلو علم خيانته ضمن خلاصة وجاز لمن
في عياله الدفع الى من في عياله ولو نهاه عن الدفع الى بعض من في عياله
فدفع ان وجد بدا منه بان كان له عيال غيره ابن الملك ضمن والا لا وان
حفظها بغيرهم ضمن وعن محمد ان حفظها بمن يحفظ ماله كوكيله ومأذونه
وشريكه مفاوضة وعناننا جاز وعليه الفتوى ابن الملك واعتمده ابن الكمال
وغيره واقره المص الا اذا خاف الحرق او الغرق وكان غالبا محيطا فلو غير
محيط ضمن فيسلمها الى جاره او الى فلك آخر الا اذا امكنه دفعها لمن في عياله
او القاها فوقعت في البحر ابتداء او بالتدحرج ضمن زيلعي فان ادعاه اي
الدفع لجاره او فلك آخر صدق ان علم وقوعه اي الغرق بيمينه اي بدار
المودع والا يعلم وقوع الحريق في داره لا يصدق الا ببينة فحصل بين كلامي
الخلاصة والهداية التوفيق وبالله التوفيق ولو منعه الوديعة ظلما بعد
طلبه لرد وديعته فلو حملها اليه لم يضمن ابن الملك بنفسه ولو حكما كوكيله
بخلاف رسوله ولو بعلامة منه على الظاهر قادرا على تسليمها ضمن والا
كان كان عاجزا او خائفا على نفسه او ماله بان كان مدفونا معها ابن الملك
لا يضمن كطالب الظالم فلو كانت الوديعة سيفا اراد صاحبه ان يأخذه
ليضرب به رجلا ظلما فله المنع من الدفع الا ان يعلم انه ترك الراي الاول

الحريق

وانه ينتفع به على وجه مباح جواهر كما لو اودعت امراة كتابا فيه اقرار منها
للزوج بمال او بقبض مهرها منه فله منعه منها لئلا يذهب حق الزوج خانية
ومنه اى من المنع كلما موته اى موت المودع مجهلا فانه يضمن فتصير دينا
في تركته الا اذا علم ان وارثه يعلمها فلا ضمان ولو قال الوارث انا علمتها
وهلكت صدق هذا وما لو كانت عنده سواء الا في مسئلة وهي ان الوارث
اذا دل السارق على الوديعة لا يضمن والمودع اذا دل ضمن خلاصة الا اذا منعه
من الاخذ حال الاخذ كما في ساير الامانات فانها تنقلب مضمونة بالموت
عن تجهيل كشريك ومعاوض الا في عشر على ما في الاشباه منها ناظر اودع
غلات الوقف ثم مات مجهلا فلا يضمن قيد بالغلة لان الناظر لو مات مجهلا
لمال البدل ضمنه اشباه اي لثمن الارض المستبدلة قلت وفيه
الوقف بالاولى كالدراهم الموقوفة على القول بجوازه قال المصنف وافره ابنه
في الزواهر وقيد موته بحثا بالفجاة فلو بمرض ونحوه ضمن لتمكنه من بيانها
فكان مانعا لها كلما فيضمن ورد ما بحثه في انفع الوسائل فتنبه ومنها
قاض مات مجهلا لاموال اليتامى زاد في الاشباه عند من اودعها ولا بد
منه لانه لو وضعها في بيته ومات مجهلا ضمن لانه مودع بخلاف ما لو اودع
غيره لان للقاضي ولاية ايداع مال اليتيم على المعتمد كما في تنوير البصائر
فليحفظ ومنها سلطان اودع بعض الغنيمة عند غاز ثم مات مجهلا
وليس منها مسئلة احد المتعاوضين على المعتمد لما نقله المصنف هنا وفي
الشركة عن وقف الخانية ان الصواب انه يضمن نصيب شريكه بموته مجهلا
وخلافه غلط قلت وافره محشوها فبقي المستثنى تسعة
فليحفظ وزاد الشرنبلالي في شرحه للوهبانية على العشرة تسعة الحجر
ووصيه ووصي القاضي وستة من المحجورين لان الحجر يشمل سبعة فانه لصغر
ورق وجنون وغفلة ودين وسفه وعته والمعتوه كصبي وان بلغ ثم مات

لايضمن

لايضمن الا ان يشهد وانما كانت في يده بعد بلوغه لزوال المانع وهو
الصبا فان كان الصبي والمعتوه ماذونا لهما ثم ماتا قبل البلوغ والافاقة
ضمنا كذا في شرح الجامع الوجيز قال فبلغ تسعة عشر ونظم عاطفا على بيتي
الوهبانية بيتين وكل امين مات والعين يجحد … وما وجدت عين فرينا تصير
سوى متولي الوقف ثم معاوض … ومودع مال الغنم وهو المؤمر
وصاحب دار القت الريح مثل ما … لو القاه ملاح بها الليس يشعر
كذا والد الرجد وقاض وصيهم … جميعا ومحجور ووارث يمطر
وكذا لو خلطها المودع بجنسها او بغيره بماله او مال اخر ابن كمال بغير
اذن المالك بحيث لا تتميز الا بكلفة كحنطة بشعير ودراهم جياد بزيوف
مجتبى ضمنها للاستهلاك بالخلط لكن لا يباح تناولها قبل اداء الضمان وصح
الابراء ولو خلطها برديء ضمنها لانه عيبها وبعكسه شريك لعدمه مجتبى
وان باذنه اشتركا شركة املاك كما لو اختلطت بغير صنعه كان انشق الكيس
لعدم التعدي ولو خلطها غير المودع ضمن الخالط ولو صغيرا ولا يضمن ابوه
خلاصة ولو انفق بعضها فرد مثله فخلطه بالباقي خلطا لا يتميز معه ضمن
الكل لخلط ماله بها فلو تاتى التمييز او انفق ولم يرد او اودع ود يعتين
فانفق احداهما ضمن ما انفق فقط مجتبى وهذا اذا لم يضره التبعيض واذا
تعدى عليها فلبس ثوبها او ركب دابتها او اخذ بعضها ثم رد عينها الى يده
حتى زال التعدي زال ما يؤدي الى الضمان اذا لم يكن من نيته العود اليه
اشباه من شروط النية بخلاف المستعير والمستاجر فلو ازالاه لم يبرءا
لعملهما لنفسهما بخلاف مودع ووكيل ببيع او حفظ او اجارة او استيجار
ومضارب ومستبضع وشريك عنانا او معاوضة ومستعير رهن اشباه
والحاصل ان الامين اذا تعدى ثم ازاله لا يزول الضمان الا في هذه العشرة
لان يده كيد المالك ولو كذبه في عوده للوفاق فالقول له وقيل للمودع

عمادية وبخلاف اقراره بعد جحوده اي جحود الايداع حتى لو ادعى هبة او بيعا
لم يضمن خلاصة وقيد بقوله بعد طلب ربها ردها فلو ساله عن حالها فجحدها
فهلكت لم يضمن بحر وقيد بقوله ونقلها من مكانها وقت الانكار اي حال
جحوده لانه لو لم ينقلها وقته فهلكت لم يضمن خلاصة وقيد بقوله وكانت
الوديعة منقولا لان العقار لا يضمن بالجحود عندهما خلافا لمحمد في الاصح
غصب الزيلعي وقيد بقوله ولم يكن هناك من يخاف منه عليها فلو كان
لم يضمن لانه من باب الحفظ وقيد بقوله ولم يحضرها بعد جحودها لانه لو
جحدها ثم احضرها فقال له ربها دعها وديعة فان امكنه اخذها لم يضمن لانه
ايداع جديد والا ضمنها لانه لم يتم الرد اختيار وقيد بقوله لمالكها لانه لو جحدها
لغيره لم يضمن لانه من الحفظ فاذا تمت هذه الشروط لم يبرا باقراره الا بعقد جديد
ولم يوجد ولو جحدها ثم ادعى ردها بعد ذلك وبرهن عليه قبل وبرئ كما لو
برهن انه ردها قبل الجحود وقال غلطت في الجحود او نسيت او ظننت اني
دفعتها قبل برهانه ولو ادعى هلاكها قبل جحودها حلف المالك ما يعلم ذلك
فان حلف ضمنه وان نكل برئ وكذا العارية منح ويضمن قيمتها يوم الجحود
ان علم والا فيوم الايداع عمادية بخلاف مضارب جحد ثم اشترى لم يضمن خانية
والمودع له السفر بها ولو لها حمل ومؤنة عند عدم نهي المالك وعدم الخوف
عليها بالاخراج فلو نهاه او خاف فان له بد من السفر ضمن والا فان سافر
بنفسه ضمن وباهله لا اختيار ولو اودعا شيئا مثليا او قيميا لم يجز ان يدفع
المودع الى احدهما حظه في غيبة صاحبه ولو دفع هل يضمن في الدرر نعم وفي البحر
الاستحسان لا وكان هو المختار فلو اودع رجل عند رجلين مما يقسم اقتسماه
وحفظ كل نصفه كمرتهنين ومستبضعين ووصيين وعدلي رهن ووكيلي شراء
ولو دفعه احدهما الى صاحبه ضمن الدافع بخلاف ما لا يقسم لجواز حفظ
احدهما باذن الاخر ولو قال لا تدفع الى عيالك او احفظ في هذا البيت

فدفعها

فدفعها الى من لا بد منه او حفظها في بيت اخر من الدار فان كانت البيوت
مستوية في الحفظ او احرز لم يضمن والا ضمن لان التعيين مفيد ولا يضمن مودع
المودع فيضمن الاول فقط ان هلكت بعد مفارقته وان قبلها لا ضمان ولو قال
المالك هلكت عند الثاني وقال بل ردها وهلكت عندي لم يصدق وفي الغصب
منه يصدق لانه امين وفي المجتبى القصار اذا غلط فدفع ثوب رجل الى غيره
فقطعه فكلاهما ضامن وعن محمد اصاب الوديعة شيء فامر المودع رجلا ليعالجها
فعطبت من ذلك فلربها تضمين من شاء الا انه ان ضمن المعالج رجع على الاول ان
لم يعلم انها والا لم يرجع انتهى بخلاف مودع الغاصب فيضمن ايا شاء واذا
ضمن المودع رجع على الغاصب وان علم على الظاهر درر خلافا لما نقله القهستاني
والباقاني والبرجندي وغيرهم فتنبه معه الف ادعى رجلان كل منهما انه
له اودعه اياه فنكل عن الحلف لهما فهو لهما وعليه الف اخرى بينهما
ولو حلف لاحدهما ونكل للاخر فالالف لمن نكل له دفع الى رجل الفا وقال
ادفعها اليوم الى فلان فلم يدفعها حتى ضاعت لم يضمن اذ لا يلزمه ذلك
كما لو قال له احمل الي الوديعة فقال افعل ولم يفعل حتى مضى اليوم
وهلكت لم يضمن لان الواجب عليه التخلية عمادية قال رب الوديعة للمودع
ادفع الوديعة الى فلان فقال دفعت وكذبه في الدفع فلان وضاعت
الوديعة صدق المودع مع يمينه لانه امين سراجية قال المودع ابتداء
لا ادري كيف ذهبت لا يضمن على الاصح كما لو قال ذهبت ولا ادري كيف
ذهبت فان القول قوله بخلاف قوله لا ادري اضاعت ام لم تضع او لا ادري
وضعتها او دفنتها في داري او موضع اخر فانه ولو لم يبين مكان الدفن
لكنه قال سرقت من المكان المدفون فيه لا يضمن وتمامه في العمادية فروع
هدد المودع او الوصي على دفع بعض المال ان خاف تلف نفسه او عضوه
فدفع لم يضمن وان خاف الحبس او القيد ضمن وان خشي اخذ ماله كله فهو

عنه كما لو كان الجائر هو الآخذ بنفسه فلا ضمان عمادية خيف على الوديعة
الفساد رفع الأمر إلى الحاكم ليبيعه ولو لم يرفع حتى فسد فلا ضمان فلو أنفق
عليها بلا أمر قاض فهو متبرع فروع مصحف الوديعة أو الرهن فيه فلو أحالة
القراءة لا ضمان لأن له ولاية هذا التصرف صيرفية وكذا لو وضع السراج على المنارة
وفيها أودع صكا وعرف أداء بعض الحق ومات الطالب وأنكر الوارث الأداء حبس
المودع الصك أبدا وفي الأشباه ولا يأمره يؤدي الميت بدفع الدين إلى الوارث
وعلى الميت دين فليس للمستأجر أخذ وديعة العبد العامل لغيره أمانة لا أجر له إلا
الوصي والناظر إذا عملا قلت فعلم منه أنه لا أجر للناظر في الوقف
إذا أحيل عليه المستحقون فليحفظ وفي الوهبانية ،

ودافع ألف مقرضا ومقارضا ، وربح القراض الشرط جاز ويحظر ،
وإن يدعي ذو المال قرضا وخصمه ، قراضا فرب المال قد قيل أجدر ،
وفي العكس بعد الربح فالقول قوله ، كذلك في الإبضاع ما يتغير ،
وإن قال قد ضاعت من البيت وحدها ، يصح ويستحلف فقد يتصور ،
وتاجر في قوم لأمر صحيحة ، فراحوا وراحت يضمن المتأخر ،
وتارك نشر الصوف صيفا فعث لم ، يضمن وفرض العار بالعكس يؤثر ،
إذا لم يسد الثقب من بعد علمه ، ولم يعلم الملاح ما هي تنقر ،

قلت يعني لو سدها مرة فبقي البعض وافسد لم يذكر وينبغي تفصيله
تمام فيتدبر

كتاب العارية

أخرها عن الوديعة لأن فيها تمليكا وإن اشتركا في الأمانة ومحاسنها النيابة عن
الله تعالى في إجابة المضطر لأنها لا تكون إلا لمحتاج كالقرض فلذا كانت الصدقة بعشرة
والقرض بثمانية عشر هي لغة مشددة وتخفف إعارة الشيء قاموس وشرعا
تمليك المنافع مجانا أفاد بالتمليك لزوم الإيجاب والقبول ولو فعلا وحكمها
كونها أمانة وشرطها قابلية المستعار للانتفاع وخلوها عن شرط العوض لأنها

تصير

تصير إجارة وصرح في العمادية بجواز إعارة المشاع وإيداعه وبيعه يعني لأن
جهالة العين لا تفضي إلى المنازعة لعدم لزومها وقالوا علف الدابة على المستعير
وكذا نفقة العبد أما كسوته فعلى المعير وهذا إذا طلب الاستعارة فلو قال
المولى خذه واستخدمه من غير أن يستعيره فنفقته على المولى أيضا لأنه وديعة
وتصح بأعرتك لأنه صريح وأطعمتك أرضي أي غلتها لأنه صريح مجازي من إطلاق
اسم المحل على الحال ومنحتك بمعنى أعطيتك ثوبي أو جاريتي هذه وحملتك
على دابتي هذه إذا لم يرد به بمنحتك وحملتك الهبة لأنه صريح فيعمل بالعارية
بلا نية والهبة بها وأخدمتك عبدي وأجرتك داري شهرا مجانا وداري مبتدأ
لك خبر سكنى تمييز أي بطريق السكنى وداري لك عمرى مفعول مطلق أي
أعمرتها لك عمرى سكنى تمييز يعني جعلت سكناها لك مدة عمرك ولعدم لزومها
يرجع المعير متى شاء ولو موقتة أو فيه ضرر فتبطل وتبقى العين بأجر المثل
كمن استعار أمة لترضع ولده وصار لا يأخذ إلا ثديها فله أجر المثل إلى الفطام
وتمامه في الأشباه وفيها معزيا للقنية تلزم العارية فيما إذا استعار جدار غيره
لوضع جذوعه فوضعها ثم باع المعير الجدار ليس للمشتري رفعها وقيل نعم إلا
إذا شرطه وقت البيع قلت وبالقيل جزم في الخلاصة والبزازية
وغيرهما واعتمده محشيها في تنوير البصائر ولم يتعقبه ابن المص فكأنه ارتضاه
فليحفظ ولا يضمن بالهلاك من غير تعد وشرط الضمان باطل كشرط عدمه
في الرهن خلافا للجوهرة ولا تؤجر ولا ترهن لأن الشيء لا يتضمن ما فوقه
كالوديعة فإنها لا تؤجر ولا ترهن بل ولا تودع ولا تعار خلافا للعارية على
المختار وأما المستأجر فيؤجر ويودع ويعار ولا يرهن وأما الرهن فكالوديعة
وفي الوهبانية نظم تسع مسائل لا يملك فيها تمليكا لغيره بدون إذن سواء قبض
أو لا فقال ، وما لك أمر لا يملكه بدو ، ن أمر وكيل مستعير ومؤجر
، وركوبا ولبسا فيهما ومضاربه ، ومرتهن أيضا وقاض يؤمر

ومستودع ومستبضع ومزارع اذا لم يكن من عنده البذر ببذر
فلت والعاشرة وما للمساقي ان يساقي غيره وان اذن المولى له ليس ينكر
فان اجر المستعير او رهن فهلكت ضمنه المعير للتعدي ولا رجوع له للمستعير
على احد لانه بالضمان ظهر انه اجر ملك نفسه وتصرف بالاجرة خلافا للشافعي
او ضمن المستاجر سكت على المرتهن وفي شرح الوهبانية الخامسة لا يملك المرتهن
ان يرهن فيضمن وللمالك الخيار ويرجع الثاني على الاول ورجع المستاجر على
المستعير اذا لم يكن يعلم بانه عارية في يده دفعا لضرر الغرر وله ان يعير
ما لا يختلف استعماله او لا ان لم يعين المعير منتفعا ويعير ما لا يختلف
ان عين وان اختلف لا للتفاوت وعزاه في زواهر الجواهر للاختيار ومثله اي
كالمعار الموجر وهذا عند عدم النهي فلو قال لا تدفع لغيرك فدفع فهلك ضمن
مطلقا خلاصة فمن استعار دابة او استاجرها مطلقا بلا تقييد يحمل ما شاء
ويعيره للحمل ويركب عملا بالاطلاق واياً فعل اولا تعين مرادا وضمن بغيره
ان عطبت حتى لو اليسرا واركب غيره لم يركب بنفسه بعده هو الصحيح كافي
فان اطلق المعير او الموجر الانتفاع في الوقت والنوع انتفع ما شاء اي وقت
شاء لما مر وان قيده بوقت او نوع او بهما ضمن بالخلاف الى شر فقط لا الى
مثل او خير وكذا تقييد الاجارة بنوع او قدر مثل العارية عارية الثمن والكيل
والموزون والمعدود المتقارب عند الاطلاق قرض ضرورة استهلاك عينها
فيضمن المستعير بهلاكه قبل الانتفاع لانه قرض حتى لو استعارها ليعير
الميزان او يزين الدكان كان عارية ولو اعاره قصعة ثريد فقرض ولو بينهما
مباسطة فاباحة وتصح عارية السهم ولا يضمن لان الرمي يجري مجرى الهلاك
صيرفية ولو اعار ارضا للبناء والغرس صح للعلم بالمنفعة وله ان يرجع
متى شاء لما تقرر انها غير لازمة ويكلفه قلعهما الا اذا كان فيه مضرة
بالارض فيتركا بالقيمة مقلوعين لئلا تتلف ارضه وان وقت العارية

ورجع

ورجع قبله كلفه قلعهما وضمن المعير للمستعير ما نقص البناء والغرس بالقلع
بان يقوم قائما الى المدة المضروبة وتعتبر القيمة يوم الاسترداد بحر واذا استعارها
ليزرعها لم تؤخذ منه قبل ان يحصد الزرع وقتها او لا فيترك باجر المثل مراعاة
للحقين فلو قال المعير اعطيك بذرك ونفقتك ان كان لم ينبت لم يجز لانه بيع
الزرع قبل نباته بالكل وبعد نباته فيه كلام اشار الى الجواز في المغني نهاية
ومؤنة الرد على المستعير فلو كانت موقتة فامسكها بعده فهلكت ضمنها
لان مؤنة الرد عليه نهاية الا اذا استعارها ليرهنها فتكون كالاجارة بحر
وهي خانية وكذا الموصى له بالخدمة مؤنة الرد عليه وكذا الموجر والغاصب
والمرتهن مؤنة الرد عليهم لحصول المنفعة لهم هذا ان الاخراج باذن رب
المال والا فمؤنة رد مستاجر ومستعار على الذي اخرجه اجارة البزازية
بخلاف شركة ومضاربة وهبة قضي بالرجوع مجتبى وان رد المستعير الدابة
مع عبده او اجيره مشاهرة لا مياومة او مع عبد ربها مطلقا يقوم عليها
او لا في الاصح او اجيره اي مشاهرة كما مر فهلكت قبل قبضها برئ لانه اتى
بالتسليم المتعارف بخلاف نفيس كجوهر وبخلاف الرد مع الاجنبي اي بان
كانت العارية موقتة فمضت مدتها ثم بعثها مع الاجنبي لتعديه بالامساك
بعد المدة والا فالمستعير يملك الايداع فيما يملك الاعارة من الاجنبي بدر يعني
زيلعي فتعين حمل كلامهم على هذا وبخلاف رد وديعة ومغصوب الى دار المالك
فانه ليس بتسليم واذا استعار ارضا بيضاء للزراعة يكتب المستعير انك
اطعمتني ارضك لا اعرتني فيختص لئلا يعم البناء ونحوه العبد الماذون يملك
الاعارة والمحجور اذا استعار واستهلكها ضمن بعد العتق ولو اعار عبد
محجور عبدا محجورا مثله فاستهلكه ضمن الثاني للحال ولو استعار ذهبا فقلد
صبيا فسرق الذهب منه اي من الصبي فان كان الصبي يضبط حفظ ما عليه
من الثياب لم يضمن والا ضمن لانه اعارة والمستعير يملكها وضعها اي العارية

بين يديه فنام فضاعت لم يضمن لو نام جالسا لانه لا يعد مضيعا لها وضمن لو نام مضطجعا التركة الحفظ ليس للاب اعارة مال طفله لعدم البدل وكذا القاضي والوصي طلب شخص من رجل ثورا عارية فقال اعطيك غدا فلما كان الغد ذهب الطالب واخذه بغير اذنه واستعمله فمات الثور لا ضمان عليه خانية عن ابراهيم بن يوسف لاكن في المجتبي وغيره انه يضمن جهز ابنته بالجهاز مثلها ثم قال كنت اعرتها الامتعة ان العرف مستمرا بين الناس ان الاب يدفع ذلك الجهاز ملكا لا اعارة لا يقبل قوله اعارة لان الظاهر يكذبه وان لم يكن العرف كذلك او تارة وتارة فالقول قوله به يفتي كما لو كان اكثر مما يجهز به فان القول له اتفاقا والام وولي الصغير كالاب فيما ذكر وفيما يدعيه الاجنبي بعد الموت لا يقبل الا ببينة شرح وهبانية وتقدم في باب المهر وفي الاشباه كل امين ادعى ايصال الامانة الى مستحقها قبل قوله بيمينه كالمودع ان ادعى الرد والوكيل والناظر اذا ادعى الصرف الى الموقوف عليهم يعني من الاولاد والفقراء او امثالهما واما اذا ادعى الصرف الى وظائف المرتزقة فلا يقبل قوله في حق ارباب الوظائف لاكن لا يضمن ما انكروه له بل يدفعه ثانيا من مال الوقف كما بسطه في حاشية اخي زاده قلت وقدمنا في الوقف عن المولى ابي السعود واستحسنه المصنف واقره ابنه فليحفظ وسواء كان في حياة مستحقها او بعد موته الا في الوكيل بقبض الدين اذا ادعى بعد موت الموكل انه قبضه ودفعه له في حياته لم يقبل قوله الا ببينة بخلاف الوكيل بقبض العين كوديعة قال قبضتها في حياته وهلكت وانكرت الورثة او قال دفعتها اليه فانه يصدق لانه ينفي الضمان عن نفسه بخلاف الوكيل بقبض الدين لانه يوجب الضمان على الميت وهو ضمان مثل المقبوض فلا يصدق في وكالة الولوالجية قلت وظاهره انه لا يصدق الا في حق نفسه لا في حق الموكل وقد افتى بعضهم انه يصدق في حق نفسه لا في حق الموكل وحمل عليه كلام

الولوالجية

الولوالجية فتامل عند الفتوى فروع اوصى بالعارية ليس للورثة الرجوع العارية كالاجارة تنفسخ بموت احدهما مات وعليه دين وعنده وديعة بغير عينها فالتركة بينهم بالحصص استاجر بعيرا الى مكة فعلى الذهاب وفي العارية على الذهاب والمجيء لان رد ها عليه استعار دابة للذهاب فامسكها في بيته فهلكت ضمن لانه اعارها للذهاب لا للامساك استقرض فاغار عليه الاتراك لم يضمن لانه عارية عرفا استعار ارضا ليبني ويسكن واذا خرج فالبناء للمالك فلما اخرج مثلها مقدار السكنى والبناء للمستعير لان الاعارة تمليك بلا عوض فكانت اجارة معنى وفسدت بجهالة المدة وكذا لو شرط الخراج على المستعير لجهالة المدة والحيلة ان يوجره الارض سنين معلومة بمبلغ معلوم ثم يامره باداء الخراج منه استعار كتابا فوجد فيه خطا اصلحه ان علم رضى صاحبه قلت ولا يأثم بتركه الا في القران لان اصلاحه واجب بخط مناسب وفي الوهبانية

وسفر ر الاصلاح مستعيره ٭ يجوز اذا مولاه لا يتاثر
وفي معاياتها ٭ واي معير ليس يملك اخذها ٭ اعار وفي غير الرهان يصور
وهل واهب لابن يجوز رجوعه ٭ وهل مودع ما ضيع المال يخسر

كتاب الهبة

وجه المناسبة ظاهر هي لغة التفضل على الغير ولو غير مال وشرعا تمليك العين مجانا اي بلا عوض لان عدم العوض شرط فيه واما تمليك الدين من غير من عليه الدين فان امره بقبضه صحت لرجوعها الى هبة العين وسببها ارادة الخير للواهب دنيوي كعوض ومحبة وحسن ثناء واخروي قال الامام ابو منصور يجب على المومن ان يعلم ولده الجود والاحسان كما يجب عليه ان يعلمه التوحيد والايمان اذ حب الدنيا راس كل خطيئة نهاية وهي مندوبة وقبولها سنة قال صلى الله عليه وسلم تهادوا تحابوا

والا لما شمل الهبة بشرط العوض ح ح

على ان تعليم الجود واجب

وشرائط صحتها في الواهب العقل والبلوغ والملك فلا تصح هبة صبي ورقيق
ولو مكاتبا وشرائط صحتها في الموهوب ان يكون مقبوضا غير مشاع مميزا
غير مشغول كما سيتضح وركنها هو الايجاب والقبول كما سيجيء وحكمها ثبوت
الملك للموهوب له غير لازم فله الرجوع والفسخ وعدم صحة خيار الشرط
فيها فلو شرطه ان اختارها قبل تفرقهما وكذا لو ابراه صح الابراء وبطل
الشرط خلاصة وحكمها انها لا تبطل بالشروط الفاسدة فهبة عبد على انه
يعتقه تصح ويبطل الشرط وتصح بايجاب كوهبت ونحلت واطعمتك هذا
الطعام ولو ذلك على وجه المزاح بخلاف اطعمتك ارضي فانه عارية لرقبتها
والطعام لغلتها بحر والاضافة الى ما اي جزء يعبر به عن الكل كوهبت لك
فرجها وجعلته لك لان اللام للتمليك بخلاف جعلته باسمك فانه ليس بهبة
وكذا هي لك حلال الا ان يكون قبله كلام يفيد الهبة خلاصة واعمرتك هذا
الشيء وحملتك على هذه الدابة ناويا بالحمل الهبة كما مر وكسوتك هذا الثوب
وداري لك هبة او عمرى تسكنها لان قوله تسكنها مشورة لا تفسير لان الفعل
لا يصلح تفسيرا للاسم فقد اشار عليه في ملكه بان يسكنها فان شاء قبل مشورته
وان شاء لم يقبل لا لو قال هبة سكنى او سكنى هبة بل تكون عارية وحاصله
ان اللفظ ان انبأ عن تمليك الرقبة فهبة او المنافع فعارية او احتمل اعتبر
النية نوازل وفي البحر غرسه باسم ابنه الاقرب الصحة وتصح بقبول اي في حق
الموهوب له اما في حق الواهب فتصح بالايجاب وحده لانه متبرع حتى لو حلف
ان يهب عبده لفلان فوهب ولم يقبل بر وبعكسه حنث بخلاف البيع
وتصح بقبض بلا اذن في المجلس فانه هنا كالقبول فاختص بالمجلس وبعده
به اي بعد المجلس بالاذن وفي المحيط لو كان امره بالقبض حين وهب لا يتقيد
بالمجلس ويجوز قبضه بعده والتمكن من القبض كالقبض فلو وهب لرجل
ثيابا في صندوق مقفل ودفع اليه الصندوق لم يكن قبضا لعدم تمكنه من

القبض

القبض وان كان مفتوحا كان قبضا لتمكنه منه فانه كالتخلية في البيع اختيار
وفي الدرر المختار صحته بالتخلية في صحيح الهبة لا فاسدها وفي النتف ثلاثة عشر
عقدا لا تصح بلا قبض ولو نهاه عن القبض لم يصح قبضه مطلقا ولو في المجلس
لان الصريح اقوى من الدلالة وتتم الهبة بالقبض الكامل ولو الموهوب
شاغلا لملك الواهب لا مشغولا به والاصل ان الموهوب ان مشغولا بملك
الواهب منع تمامها وان شاغلا لا فلو وهب جرابا فيه طعام الواهب
او دارا فيها متاعه او دابة عليها سرجه وسلمها كذلك لا تصح وبعكسه تصح
في الطعام والمتاع والسرج فقط لان كلا منها شاغل لملك الواهب لا مشغول
به لان شغله بملك غير الواهب لا يمنع تمامها كرهن وصدقة لان القبض شرط
تمامها وتمامه في العمادية وفي الاشباه هبة المشغول لا تجوز الا اذا وهب
الاب لطفله قلت وكذا الدار المعارة والتي وهبتها لزوجها
على المذهب لان المرأة ومتاعها في يد الزوج فصح التسليم وقد غيرت بيت الوهبانية
فقلت : ومن وهبت للزوج دارا لها بها : متاع وهم فيها تصح المحرر :
وفي الجوهرة وحيلة هبة المشغول ان يودع الشاغل اولا عند الموهوب له ثم
يسلمه الدار مثلا فتصح لشاغلها بمتاع في يده في متعلق بتتم محوز مفرغ مقسوم
ومشاع لا يبقى منتفعا به بعد ان يقسم كبيت وحمام صغيرين لانها لا تتم
بالقبض فيما يقسم ولو وهبه لشريكه او لاجنبي لعدم تصور القبض الكامل كما
في عامة الكتب فكان هو المذهب وفي الصيرفية عن العتابي وقيل يجوز لشريكه
وهو المختار فان قسمه وسلمه صح لزوال المانع ولو سلمه شائعا لا يملكه فلا
ينفذ تصرفه فيه فيضمنه وينفذ تصرف الواهب درر لكن فيها عن الفصول
العمادية الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتى ومثله في البزازية على خلاف
ما صححه في العمادية لكن لفظ الفتوى آكد من لفظ الصحيح كما بسطه المصنف
مع بقية احكام المشاع وهل للقريب الرجوع في الهبة الفاسدة قال في الدرر

نعم وتعقبه في الشرنبلالية بانه غير ظاهر على القول المفتى به من افادة تمام
الملك بالقبض فليحفظ **والمانع** من تمام القبض **شيوع مقارن** للعقد
لا طارئ كان يرجع في بعضها شائعا فانه لا يفسدها اتفاقا **والاستحقاق**
شيوع مقارن لا طارئ فيفسد الكل حتى لو وهب ارضا وزرعها وسلمها
فاستحق الزرع بطلت في الارض لاستحقاق البعض الشائع فيما يحتمل القسمة
والاستحقاق اذا ظهر بالبينة كان مستندا الى ما قبل الهبة فيكون مقارنا
لها لا طارئا كما زعمه صدر الشريعة وان تبعه ابن الكمال فتنبه **فلا تصح هبة**
لبن في ضرع وصوف على غنم ونخل في ارض وتمر في نخل لانه كمشاع **ولو فصله**
وسلمه جاز لزوال المانع وهل يكفي فصل الموهوب باذن الواهب ظاهر الرواية
نعم **بخلاف دقيق في بر ودهن في سمسم وسمن في لبن** حيث لا تصح اصلا
لانه معدوم فلا يملك الا بعقد جديد **وملك** بالقبول **بلا قبض جديد لو**
الموهوب في يد الموهوب له ولو بغصب او امانة لانه حينئذ عامل لنفسه والاصل
ان القبضين اذا تجانسا ناب احدهما عن الاخر واذا تغايرا ناب الاعلى عن الادنى
لا عكسه **وهبة من له ولاية على الطفل في الجملة** وهو كل من يعوله فدخل
الاخ والعم عند عدم الاب لو في عيالهم **تتم بالعقد** لو الموهوب معلوما
وكان في يده او يد مودعه لان قبض الولي ينوب عنه والاصل ان كل عقد يتولاه
الواحد يكتفي فيه بالايجاب **وان وهب له اجنبي تتم بقبض وليه** وهو
احد اربعة الاب ثم وصيه والجد ثم وصيه وان لم يكن في حجرهم وعند عدمهم تتم
بقبض من يعوله كعمه **وامه واجنبي** ولو ملتقطا **لو في حجرهما** والا لا لفوات
الولاية **وبقبضه لو مميزا** يعقل التحصيل **ولو مع وجود ابيه** مجتبى لانه
في النافع المحض كالبالغ حتى لو وهب له اعمى لا نفع له وتلحقه مؤنته لم
يصح قبوله اشباه قلت لكن في البرجندي اختلف فيما لو قبض من
يعوله والاب حاضر فقيل لا يجوز والصحيح هو الجواز ه وظاهر القهستاني

ترجيحه

ترجيحه وعزاه لفخر الاسلام وغيره على خلاف ما اعتمده المصنف في شرحه وعزاه للخلاصة
لكن متنه يحتمله بوصل ولو بامه والاجنبي ايضا فتامل **وصح رده لها كقبوله**
سراجية فيها حسنات له ولابويه اجر التعليم ونحوه ويباح لوالديه ان ياكلا
من ماكول وهب له وقيل لا اه فافاد ان غير الماكول لا يباح لهما الا لحاجة
وضعوا هدايا الختان بين يدي الصبي فما يصلح له كثياب الصبيان فالهدية له
والا فان المهدي من اقرباء الاب او معارفه فللاب او من معارف الام فللام
قال هذا للصبي اولا ولو قال اهديت للاب او للام فالقول له وكذا زفاف
البنت خلاصة وفيها اتخذ لولده او لتلميذه ثيابا ثم اراد دفعها لغيره ليس
له ذلك ما لم يبين وقت الاتخاذ انها عارية وفي المبتغى ثياب البدن يملكها
بلبسها بخلاف نحو ملحفة ووسادة وفي الخانية لا باس بتفضيل بعض الاولاد
في المحبة لانها عمل القلب وكذا في العطايا ان لم يقصد به الاضرار وان قصده
يسوي بينهم يعطي البنت كالابن عند الثاني وعليه الفتوى ولو وهب
في صحته كل المال للولد جاز واثم وفيها لا يجوز ان يهب شيئا من مال طفله
ولو بعوض لانها تبرع ابتداء وفيها ويبيع القاضي ما وهب للصغير حتى
لا يرجع الواهب في هبته **ولو قبض زوج الصغيرة** اما البالغة فالقبض لها
بعد الزفاف ما وهب لها صح قبضه ولو بحضرة الاب في الصحيح لنيابته عنه
فصح قبل قبض الاب كقبضها مميزة **وقبله** اي الزفاف **لا** يصح لعدم الولاية
وهب اثنان دارا لواحد صح لعدم الشيوع **وبقلبه** لكبيرين **لا** عنده للشيوع
فيما يحتمل القسمة اما ما لا يحتملها كالبيت فيصح اتفاقا قيدنا بكبيرين لانه
لو وهب لكبير وصغير في عيال الكبير او لابنيه صغير وكبير لم يجز اتفاقا وقيدنا
بالهبة لجواز الرهن والاجارة من اثنين اتفاقا **واذا تصدق بعشرة** دراهم
او وهبها لفقيرين صح لان الهبة للفقير صدقة والصدقة يراد بها وجه الله
تعالى وهو واحد فلا شيوع **لا لغنيين** لان الصدقة على الغني هبة فلا تصح

وهو

للشيوع اي لا تملك حتى لو قسمها وسلمها صح فروع وهب لرجلين درهمان صحيحا صح وان مغشوشا لا لانه مما يقسم لكونه في حكم العروض معه درهمان فقال لرجل وهبت لك احدهما او نصفهما ان استويا لم يجز وان اختلفا جاز لانه مشاع لا يقسم ولذا لو وهب ثلثهما جاز مطلقا تجوز هبة حائط بين داره وبين دار جاره لجاره وهبة البيت من الدار جميعا بدليل على كون سقف الواهب على الحائط او اختلاف البيت فيكان الدار لا يمنع صحة الهبة مجتبى والله تعالى اعلم

باب الرجوع في الهبة

صح الرجوع فيها بعد القبض اما قبله فلا لم تتم الهبة مع انتفاء مانعه الاتي وان كره الرجوع تحريما وقيل تنزيها نهاية ولو مع اسقاط حقه من الرجوع فلا يسقط باسقاطه خانية وفي الجواهر لا يصح الابراء عن الرجوع ولو صالحه من حق الرجوع على شيء صح وكان عوضا عن الهبة لكن سيجيء اشتراطه في العقد ويمنع الرجوع فيها حروف دمع خزقه اي الموانع السبعة الاتية فالدال الزيادة في نفس العين الموجبة لزيادة القيمة المتصلة فان زالت قبل الرجوع كان شب ثم شاخ لا لكن في الخانية ما يخالفه واعتمده القهستاني فليتنبه لان الساقط لا يعود كغرس وبناء ان عدا زيادة في كل الارض والا رجع ولو غرسا في قطعة منها امتنع فيها فقط زيلعي وسمن وجمال وخياطة وصبغ وقصر ثوب وكبر صغير وسماع اصم وابصار اعمى واسلام عبد ومداواته وعفو جناية وتعليم قران او كتابة او قراءة ونقط مصحف باعرابه وحمل تمر من بغداد الى بلخ مثلا ونحوها وفي البزازية والحيل ان زاد خيرا منع الرجوع وان نقص لا ولو اختلفا في الزيادة فمع المتولدة ككبر القول للواهب وفي نحو بناء وخياطة وصبغ للموهوب له خانية وحاوي ومثله في المحيط لكنه استثنى ما لو كان لا يبنى مثله في تلك المدة لا يمنع الزيادة المنفصلة كولد وارش وعقر وثمرة فيرجع في الاصل لا الزيادة لكن لا يرجع بالام

حتى

حتى يستغني الولد عنها قهستاني لكن نقل البرجندي وغيره انه قول ابي يوسف فليتنبه له ولو حبلت ولم تلد هل للواهب الرجوع قال في السراج لا وقال الزيلعي نعم وفي الجوهرة مريض مديون بمستغرق وهب امة فماتت وقد وطئت ردها مع عقرها هو المختار والميم موت احد المتعاقدين بعد التسليم فلو قبله بطلت ولو اختلفا والعين في يد الوارث فالقول للوارث وقد نظم المصنف ما يسقط بالموت فقال

كفارة دية خراج ورابع ❊ ضمان لعتق هكذا نفقات ❊
كذا هبة حكم الجميع سقوطها ❊ بموت كما ان الجميع صلات ❊

والعين العوض بشرط ان يذكر لفظا يعلم الواهب انه عوض كل هبته فلو قال خذه عوض هبتك او بدلها او في مقابلتها ونحو ذلك فقبضه الواهب سقط الرجوع ولو لم يذكر انه عوض رجع كل بهبته ولذا يشترط فيه شرائط الهبة كقبض وافراز وعدم شيوع ولو العوض مجانسا او يسيرا وفي بعض نسخ المتن بدل الهبة العقد وهو تحريف ولا يجوز للاب ان يعوض عما وهب للصغير من ماله ولو وهب العبد التاجر ثم عوض فلكل منهما الرجوع بحر ولا يصح تعويض مسلم من نصراني على هبته خمرا او خنزيرا اذ لم يصح تمليكهما من المسلم بحر ويشترط ان لا يكون العوض بعض الموهوب فلو عوضه البعض عن الباقي لا يصح فله الرجوع في الباقي ولو الموهوب شيئين فعوضه احدهما عن الاخر ان كانا في عقدين صح والا لا لان اختلاف العقد كاختلاف العين والدراهم تتعين في هبة ورجوع مجتبى ودقيق الحنطة يصلح عوضا عنها لحدوثه بالطحن وكذا لو صبغ بعض الثياب او لت بعض السويق ثم عوضه صح خانية ولو عوضه ولد احد جاريتين موهوبتين وجد ذلك الولد بعد الهبة امتنع الرجوع وصح العوض من اجنبي وسقط حق الواهب في الرجوع اذا قبضه كبدل الخلع ولو التعويض

بغير اذن الموهوب له ولا رجوع ولو بامره الا اذا قال عوض عني على اني
ضامن لعدم وجوب التعويض بخلاف قضاء الدين والاصل ان كل ما يطالب
به الانسان بالحبس والملازمة تكون الامر بادائه مثبتا للرجوع من غير
اشتراط الضمان وما لا فلا الا اذا شرط الضمان كذا في ظهيرية وحينئذ فلو امر
المديون رجلا بقضاء دينه رجع عليه وان لم يضمن لوجوبه عليه فخرج عن
الاصل ما لو قال انفق على بناء داري او قال الاسير اشترني فانه يرجع
فيهما بلا شرط رجوع كفالة خانية مع انه لا يطالب بهما لا بحبس ولا بملازمة
فتامل وان استحق نصف الهبة رجع بنصف العوض وعكسه لا ما لم يرد
ما بقي لانه يصلح عوضا ابتداء فكذا بقاء الا انه يتخير لعدم سلامة العوض ومراده
العوض الغير المشروط اما المشروط فمبادلة كما سيجيء فيوزع البدل على
المبدل نهاية كما لو استحق كل العوض حيث يرجع في كلها ان كانت قائمة
لا ان كانت هالكة كما لو استحق العوض وقد ازدادت الهبة لم يرجع خلاصة
وان استحق جميع الهبة كان له ان يرجع بجميع العوض ان كان قائما وبمثله
ان العوض هالكا وهو مثلي وبقيمته ان قيميا غاية ولو عوض النصف
رجع بما لم يعوض ولا يضر الشيوع لانه طاري تنبيه نقل في المجتبى
انه يشترط في العوض ان يكون مشروطا في عقد الهبة اما اذا عوضه بعده
فلا ولم ار من صرح به غيره وفروع المذهب مطلقة كما مر فتدبر والخاء
خروج الهبة عن ملك الموهوب له ولو بهبة الا اذا رجع الثاني فللاول
الرجوع سواء كان بقضاء او رضاء لما سيجيء ان الرجوع فسخ حتى لو
عادت بسبب جديد بان تصرف بها الثالث على الثاني او باعها منه
لم يرجع الاول ولو باع نصفه رجع في الباقي لعدم المانع وقيد الخروج بقوله
بالكلية بان يكون خروجا عن ملكه من كل وجه ثم فرع عليه بقوله فلو
ضحى الموهوب له بالشاة الموهوبة او نذر التصدق بها وصارت لحما

لايمنع

لا يمنع الرجوع ومثله المتعة والقران والنذر مجتبى وفي المنح وان وهب له
ثوبا فجعله صدقة لله تعالى فله الرجوع خلافا للثاني كما لو ذبحها من غير تضحية
فله الرجوع اتفاقا فرع عبد عليه دين او جناية خطأ فوهبه مولاه
لغريمه او لولي الجناية سقط الدين والجناية ثم لو رجع صح استحسانا ولا يعود
الدين والجناية عند محمد ورواية عن الامام كما لا يعود النكاح كما لو وهبها
لزوجها ثم رجع خانية والزاي الزوجية وقت الهبة فلو وهب لامراة ثم
نكحها رجع ولو وهب لامراته لا كعكسه انتهى فرع لا تصح هبة المولى
لام ولده ولو في مرضه ولا تنقلب وصية اذ لا يد للمحجور اما لو اوصى لها بعد
موته تصح لعتقها بموته فيسلم لها كافي والقاف القرابة فلو وهب لذي رحم
محرم منه نسبا ولو ذميا او مستامنا لا يرجع شمني وان وهب لمحرم بلا
رحم كاخيه رضاعا ولو ابن عمه ولمحرم بالمصاهرة كامهات النساء والربائب
واخيه وهو عبد لاجنبي او لعبد اخيه رجع ولو كانا اي العبد ومولاه ذا رحم
محرم من الواهب فلا رجوع فيها اتفاقا على الاصح لان الهبة لايهما وقعت
تمنع الرجوع بحر فرع وهب لاخيه واجنبي ما لا يقسم وقبضاه له
الرجوع في حظ الاجنبي لعدم المانع درر والهاء هلاك العين الموهوبة
ولو ادعاه اي الهلاك صدق بلا حلف لانه ينكر الرد فان قال الواهب
هي هذه العين حلف المنكر انها ليست هذه خلاصة كما حلف الواهب
ان الموهوب له ليس باخيه اذا ادعى الاخ ذلك لانه يدعي سبب النسب
خانية ولا يصح الرجوع الا بتراضيهما او بحكم الحاكم للاختلاف فيه فيحصل بمنع
بعد القضاء لا قبله واذا رجع بامرهما بقضاء او رضى كان فسخا لعقد
الهبة من الاصل واعادة لملكه القديم لا هبة للواهب فلهذا لا يشترط
فيه قبض الواهب وصح الرجوع في الشائع ولو كان هبة لما صح وللواهب
رده على بائعه مطلقا بقضاء او رضاء بخلاف الرد بالعيب بعد القبض

بغير قضاء لان حق المشتري في وصف السلامة لا في الفسخ فافترقا ثم مرادهم
بالفسخ من الاصل ان لا يترتب على العقد اثر في المستقبل لا بطلان اثره اصلا
والا لعاد المنفصل الى ملك الواهب برجوعه فصولين وان اتفقا الواهب
والموهوب له على الرجوع في موضع لا يصح رجوعه من المواضع السبعة
السابقة كالهبة لقرابته جاز هذا الاتفاق منهما جوهرة وفي المجتبى
لا تجوز الاقالة في الهبة والصدقة في المحارم الا بالقبض لانها هبة ثم قال
وكل شيء يفسخه الحاكم اذا اختصما اليه فهذا حكمه ولو وهب الدين الكفيل
المديون لم يصح لانه غير مقبوض وفي الدرر فصل ببطلان الرجوع لمانع
عاد الرجوع تلفت العين الموهوبة واستحقها مستحق وضمن
المستحق الموهوب له لم يرجع على الواهب بما ضمن لانه عقد تبرع فلا يستحق
فيه السلامة والاعارة هنا كالهبة لان قبض المستعير كان لنفسه ولا غرور
لعدم العقد وتمامه في العمادية واذا وقعت الهبة بشرط العوض المعين
فهي هبة ابتداء فيشترط التقابض في العوضين وتبطل العوض بالشيوع
فيما يقسم بيع انتهاء فترد بالعيب وخيار الرؤية وتؤخذ بالشفعة
هذا اذا قال وهبتك على ان تعوضني كذا اما لو قال وهبتك بكذا فهو بيع
ابتداء وانتهاء وقيد العوض بكونه معينا لانه لو كان مجهولا بطل اشتراطه
فيكون هبة ابتداء وانتهاء فرع وهب الواقف ارضا بشرط استبداله
بلا شرط عوض لم يجز وان شرطه كان كبيع ذكره الناصحي وفي المجمع واجاز
محمد هبة مال طفله بشرط عوض مساو ومنعاه قلت
فيحتاج على قولهما الى الفرق بين الوقف ومال الصغير هـ والله تعالى اعلم

فصل في مسائل متفرقة

وهب امة الا حملها او على ان يردها عليه او يعتقها او يستولدها او
وهب دارا على ان يرد عليه شيئا منها ولو معينا كثلث الدار او ربعها

او على

او على ان يعوض في الهبة والصدقة شيئا منها صحت الهبة وبطل الاستثناء
في الصورة الاولى وبطل الشرط في الصور الباقية لانه بعوض او مجهول والهبة
لا تبطل بالشرط ولا تنس ما مر من اشتراط معلومية العوض اعتق حمل امته
ثم وهبها صح ولو دبره ثم وهبها لم يصح لبقاء الحمل على ملكه فكان مشغولا
به بخلاف الاول كما لا يصح تعليق الابراء عن الدين بشرط محض كقوله لمديونه
اذا جاء غد او ان مت بفتح التاء فانت بريء من الدين او ان مت من مرضك
هذا او مته من مرضي هذا فانت في حل من مهري فهو باطل لانه مخاطرة
وتعليق الاسقاط كاين ليكون تنجيزا كقوله لمديونه ان كان لي عليك دين
ابرأتك عنه صح وكذا ان مت بضم التاء فانت بريء منه او في حل جاز وكان
وصية خانية جاز العمرى للمعمر له ولورثته بعده لبطلان الشرط لا تجوز
الرقبى لانها تعليق بالخطر واذا لم تصح تكون عارية شمني لحديث احمد وغيره
من اعمر عمرى فهي لمعمره في حياته ومماته ولا ترقبوا ومن ارقب شيئا فهو
سبيل الميراث بعث الى امرأته متاعا هدايا اليه وبعثت هي له ايضا
هدايا عوضا للهبة صرحت بالعوض ام لا ثم افترقا بعد الزفاف وادعى
الزوج انه عارية لا هبة وحلف فلما اراد الاسترداد واردت هي
الاسترداد ايضا يسترد كل منهما ما اعطى اذ لا هبة فلا عوض ولو
استهلك احدهما ما بعثه الآخر ضمنه لان من استهلك العارية ضمنها خانية
هبة الدين ممن عليه الدين وابراؤه عنه تتم من غير قبول اذ لم يوجب
انفساخ عقد صرف او سلم لكن يرتد بالرد في المجلس وغيره لما فيه من معنى
الاسقاط وقيل يتقيد بالمجلس كذا في العناية لكن في الصيرفية لو لم يقبل
ولم يرد حتى افترقا ثم بعد ايام رد لا يرتد في الصحيح لكن في المجتبى الاصح ان
الهبة تمليك والابراء اسقاط تمليك الدين ممن ليس عليه الدين باطل
الا في ثلاث حوالة ووصية واذا سلطه اي سلط المملك غير المديون على

قبضه اى الدين فيصح حينئذ ومنه مالو وهبت من ابنها ما على ابيه فالمعتمد
الصحة للتسليط ويتفرع على هذا الاصل لو قضى دين غيره على ان يكون له
لم يجز ولو كان وكيلا بالبيع فصولين وليس منه ما اذا اقر الدائن ان الدين
لفلان وان اسمه في كتاب الدين عارية حيث صح اقراره لكونه اخبارا
لا تمليكا فللمقر له قبضه بزازية وتمامه في الاشباه من احكام الدين وكذا
لو قال الدين الذي لي على فلان لفلان بزازية وغيرها قلت
وهو مشكل لانه مع الاضافة لنفسه يكون تمليكا وتمليك الدين ممن ليس
عليه باطل فتامله وفي الاشباه في قاعدة تصرف الامام معزيا للصلح البزازية
اصطلحا ان يكتب اسم احدهما في الديوان فالعطاء لمن كتب اسمه اى اخره
والصدقة كالهبة بجامع التبرع وحينئذ لا تصح غير مقبوضة ولا في مشاع
يقسم ولا رجوع فيها ولو على غني لان المقصود فيها الثواب لا العوض خانية
فروع كتب قصة الى سلطان يسئله تمليك ارض محدودة فامر
السلطان بالتوقيع فكتب كاتبه جعلتها ملكا له هل يحتاج الى القبول في المجلس
القياس نعم لاكن لما تعذر الوصول اقيم السؤال بالقصة مقام حضوره اعطت
زوجها مالا بسؤاله ليتوسع فظفر به بعض غرمائه ان كانت وهبته او اقرضته
ليس لها ان تسترد من الغريم وان اعطته ليتصرف فيه على ملكها فلها ذلك
لا له دفع لابنه مالا ليتصرف فيه ففعل وكثر ذلك فمات الاب ان اعطاه هبة
فالكل له والا فميراث وتمامه في جواهر الفتاوى بعث الى بيت امرأة هدية في اناء
هل يباح اكلها فيه ان كان ثريدا ونحوه مما لو حوله الى اناء اخر ذهبت
لذته يباح والا فلا ان بينهما انبساط يباح ايضا والا فلا دعى قوما الى طعام
وفرقهم على اخونة فليس لاهل خوان مناولة لاهل خوان اخر ولا اعطاء
سائل وخادم وهرة لغير رب المنزل ولا كلب ولو لرب البيت الا ان يناوله
الخبز المحترق للاذن عادة وتمامه في الجوهرة وفي الاشباه لا جبر على الصلة

الا في اربع

الا في اربع شفعة ونفقة زوجة وعين موصى بها ومال وقف وقد حررت
ابيات الوهبانية على وفق ما في شرحها للشرنبلالي فقلت

وواهب دين ليس يرجع مطلقا ۞ وابراء ذي نصف يصح المحرر
على جعلها او تركه ظلمه لها ۞ اذا وهبت مهرا ولم يوف يخسر
معلق تطليق بابراء مهرها ۞ وانكاح اخرى لم يرد فيظفر
وان قبض الانسان مال مبيعه ۞ فابرا ابو حفص منه كالدين اظهر
ومن دون ارض في البناء صحيحة ۞ وعكس ففيه وقفة فيحرر

قلت وجه توقفه تصريحهم في كتاب الرهن بان رهن البناء دون الارض
وعكسه لا يصح لانه كالشائع فتامله واشترط بالظهر لما في العمادية عن خواهرزاده
انه لا يرجع واختاره بعض المشايخ وبطفر بنكاح ضرتها لانه بردة للابراء ابطله فلاحظ
فليحفظ

كتاب الاجارة

قدم الهبة لكونها تمليك عين وهذه تمليك منفعة هي لغة اسم للاجرة وهو
ما يستحق على عمل الخير ولذا يدعى به يقال اعظم الله اجرك وشرعا تمليك
نفع مقصود من العين بعوض حتى لو استاجر ثيابا او اواني ليتجمل بها او دابة ليجنبها
بين يديه او دارا لا ليسكنها او عبدا او دراهم او غير ذلك لا ليستعمله بل
ليظن الناس انه له فالاجارة فاسدة في الكل ولا اجر له لانها منفعة غير
مقصودة من العين بزازية وسيجيء وكل ما صلح ثمنا اى بدلا في البيع
صلح اجرة لانها ثمن المنفعة ولا ينعكس كليا فلا يقال ما لا يجوز ثمنا لا يجوز اجرة
لجواز اجارة المنفعة بالمنفعة اذا اختلفا كما سيجيء وتنعقد باجرتك هذه الدار
شهرا بكذا لان العارية بعوض اجارة بخلاف العكس او وهبتك او اجرتك
منافعها شهرا بكذا فلا دان ركنها الايجاب والقبول وشرطها كون الاجرة
والمنفعة معلومين لان جهالتهما تفضي الى المنازعة وحكمها وقوع الملك
في البدلين ساعة فساعة وهل ينعقد بالتعاطي ظاهر الخلاصة نعم ان علمت

المدة وفي البزازية ان فسرت نعم والا لا ويعلم النفع ببيان المدة كالسكنى
والزراعة مدة :. كذا اي مدة كانت وان طالت ولو مضافة كاجرتكها غدا
وللموجر بيعها اليوم وتبطل الاجارة به يفتى خانية ولم يزد في الاوقاف على
اكثر من ثلاث سنين في الضياع وعلى سنة في غيرها كما مر في بابه والحيلة ان
يعقد عقودا متفرقة كل عقد سنة بكذا فيلزم العقد الاول لانه ناجز لا الباقي
لانه مضاف فللمتولي فسخه خانية وفيها لو شرط الواقف مدة تتبع الا اذا
كانت اجارتها اكثر نفعا فيوجرها القاضي لا المتولي لان ولايته عامة قلت
وقدمنا في الوقف ان الفتوى على ابطال الاجارة الطويلة ولو بعقود وسيجيء
متنا فليراجع وليحفظ فلو اجرها المتولي اكثر لم تصح الاجارة وتفسخ
في كل المدة لان العقد اذا فسد في بعضه فسد في كله فتاوى قارئ الهداية
ورجحه المص على ما في انفع الوسائل وافاد فساد ما يقع كثيرا من اخذ كرم
الوقف او اليتيم مساقاة فيستاجر ارضه الخالية من الاشجار بمبلغ كثير
ويساقي على اشجاره بسهم من الف سهم فالحظ ظاهر في الاجارة لا في المساقاة
فمفاده فساد المساقاة بالاولى لان كلا منهما عقد على حدة قلت
وفيه واسراية الفساد في باب البيع الفاسد بالفاسد القوي المجمع عليه
فيسري كجمع بين حر وعبد بخلاف الضعيف المختلف فيقتصر على محله ولا يتعداه
كجمع بين عبد ومدبر فتدبر وجعلوه ايضا من الفساد الطارئ فتنبه ومن
حوادث الروم وهي زيد باع ضيعة من تركته لدين على انها ملكه ثم ظهر
ان بعضها وقف مسجل هل يصح البيع في الباقي فريق بنعم وفريق بلا والف
بعضهم رسالة ملخصها ترجيح الاول فتامل وفي جواهر الفتاوى اجر ضيعة
وقف ثلاث سنين وكتب في الصك انه اجر ثلاثين عقدا كل عقد عقيب الاخر
لا تصح الاجارة وهو الصحيح وعليه الفتوى لصيانة الاوقاف ثم قال ولو
قضى قاض بصحتها تجوز ويرتفع الخلاف ه قلت وسيجيء

ان المتولي والوصي لو اجر بدون اجر المثل يلزم المستاجر تمام اجرة المثل وانه
يعمل بالانفع للوقف وفي صلح الخانية متى فسد العقد بالبعض لفساد مقارن
يفسد في الكل و يعلم النفع ايضا ببيان العمل كالصباغة والصبغ والخياطة
بما يرفع الجهالة فيشترط في استيجار الدابة للركوب بيان الوقت او الموضع
فلو خلا عنهما فهي فاسدة بزازية و يعلم ايضا بالاشارة كنقل هذا الطعام
الى كذا واعلم ان الاجر لا يلزم بالعقد فلا يجب تسليمه به بل بتعجيله او شرطه
في الاجارة المنجزة اما المضافة فلا تملك فيها الاجرة بشرط التعجيل اجماعا
وقيل تجعل عقودا في كل الاحكام فيفتى برواية تملكها بشرط التعجيل للحاجة
شرح وهبانية للشرنبلالي او الاستيفاء للمنفعة او تمكنه منه الا في ثلاث
مذكورة في الاشباه ثم فرع على هذا بقوله فيجب الاجر لدار قبضت ولم تسكن
لوجود تمكنه من الانتفاع وهذا اذا كانت الاجارة صحيحة اما في الفاسدة
فلا يجب الاجر الا بحقيقة الانتفاع كما بسط في العمادية وظاهر ما في الاسعاف
اخراج الوقف فتجب اجرته في الفاسدة بالتمكن كذا في الاشباه قلت
وهل مال اليتيم والمعد للاستغلال والمستاجر في البيع وفاء على ما افتى به
علماء الروم كذلك محل تردد فليراجع وبقوله ويسقط الاجر بالغصب
اي بالحيلولة بين المستاجر والعين لان حقيقة الغصب لا تجري في العقار
وهل تفسخ بالغصب قال في الهداية نعم خلافا لقاضي خان ولو غصب
في بعض المدة فبحسابه الا اذا امكن اخراج الغاصب من الدار مثلا بشفاعة
او حماية اشباه ولو انكر ذلك اي الغصب الموجر وادعاه المستاجر ولا بينة
له يحكم الحال كمسئلة الطاحونة ولا يقبل قول الساكن لانه مجرد دعوى ذخيرة وبقوله
ولا يعتق قريب الموجر لو كان اجرة لانه لم يملكه بالعقد والمراد من تمكنه
من الاستيفاء تسليم المحل الى المستاجر بحيث لا مانع من الانتفاع فلو سلم
العين الموجرة بعد مضي بعض المدة الموجرة فليس لاحدهما الامتناع من

التسليم والتسليم في باقي المدة اذا لم يكن في مدة الاجارة وقت يرغب فيها لاجله
فان كان فيها اي في العين الموجرة وقت كذلك كبيوت مكة ومنى وحوانيتهما زمن
الموسم فانه لا يرغب فيها بعد الموسم فلو لم يسلم في الوقت الذي يرغب فيه لاجله
خير في قبض الباقي كما في المبيع كذا في البحر ولو تسلمه المفتاح فلم يقدر على الفتح
لضياعه ان امكنه الفتح بلا كلفة وجب الاجر والا لا اشباه قلت
وكذا لو عجز المستاجر عن هذا الفتح بهذا المفتاح لم يكن تسليما لان التخلية لم تصح
صيرفية ولو اختلفا يحكم الحال ولو برهنا فبينة الموجر ذخيرة وكذا البيع وقيل
ان قال له اقبض المفتاح وافتح الباب فهو تسليم والا لا كما بسطه المص وللموجر
طلب الاجر للدار والارض كل يوم وللدابة كل مرحلة اذا اطلقه ولو بين تعين
وللخياطة ونحوها من الصنائع اذا فرغ وسلم فلو هلك قبل تسليمه يسقط
الاجر وكذا كل من لعمله اثر وما لا اثر لعمله له الاجر كما فرغ وان لم يسلم بحر وان
عمل في بيت المستاجر نعم لو سرق بعد ما خاط بعضه او انهدم بعض
ما بناه فله الاجر بحسابه على المذهب بحر وابن كمال ثوب خاطه الخياط باجر
ففتقه رجل قبل ان يقبضه رب الثوب فلا اجر له بل له تضمين الفاتق ولا يجبر
على الاعادة وان كان الخياط هو الفاتق فعليه الاعادة كانه لم يعمل بخلاف
فتق الاجنبي وهل للخياط اجر التفصيل بلا خياطة الاصح لا اشباه لاكن في حاشيته
معزيا للمضمرات المفتى به نعم قال المص ينبغي ان يحكم العرف هـ ثم رايت
في التتارخانية معزيا للكبرى ان الفتوى على الاول فتامل وللخباز طلب الاجر
للخبز في بيت المستاجر بعد اخراجه من التنور لان تمامه بذلك وباخراج بعضه بحسابه
جوهرة فان احترق بعده اي بعد اخراجه بغير فعله فله الاجر لتسليمه بالوضع
في بيته ولا غرم لعدم التعدي وقالا يغرم دقيقه ولا اجر وان شاء ضمن الخبز
واعطاه الاجر ولو احترق قبله لا اجر له ويغرم اتفاقا للتقصير درر وبحر
وان لم يكن الخبز فيه اي في بيت المستاجر سواء كان في بيت الخباز اولا فاحترق

او سرق

او سرق فلا اجر له لعدم التسليم حقيقة ولا ضمان لو سرق لانه في يده امانة
خلافا لهما وهي مسئلة الاجير المشترك جوهرة وان احترق الخبز او سرق من
يده قبل الاخراج فعليه الضمان ثم المالك بالخيار فان ضمنه قيمته مخبوزا فله
الاجر وان ضمنه قيمته دقيقا فلا اجر له للهلاك قبل التسليم ولا يضمن الحطب
والملح وللطباخ بعد الغرف الا اذا كان لاهل بيته جوهرة والاصل في ذلك العرف
فان افسده اي الطعام الطباخ او احرقه او لم ينضجه فهو ضامن للطعام ولو
دخل بنار ليخبز او ليطبخ بها فوقعت منه شرارة فاحترق البيت لم يضمن
للاذن ولا يضمن صاحب الدار ولو احترق شيء من السكان لعدم التعدي
جوهرة ولضارب اللبن بعد الاقامة وقالا بعد تشريجه اي جعل بعضه على
بعض وبقولهما يفتى ابن كمال معزيا للعيون وهذا اذا ضربه في ملك المستاجر
فلو في غير ملكه فلا اجر حتى يعده منصوبا عنده ومشرجا عندهما زيلعي
فروع اللبن على اللبان والتراب على المستاجر وادخال الحمل المنزل
على الحمال لا صبه في الجوالق او صعوده للغرفة الا بشرطه وايكاف دابة للحمل
على المكاري وكذا الحبال والجوالق والحبر على الكاتب واشتراط الورق عليه
يفسدها ظهيرية ومن كان لعمله اثر في العين كالصباغ والقصار حبسها
لاجل الاجر وهل المراد بالاثر عين مملوكة كالنشاء والغراء ام مجرد ما يعاين
ويرى قولان اصحهما الثاني فغاسل الثوب وكاسر الفستق والحطب والطحان
والخياط والخفاف وحالق راس العبد لهم حبس العين بالاجر على الاصح مجتبى
وهذا اذا كان حالا اما اذا كان الاجر مؤجلا فلا يملك حبسها كعمله في بيت
المستاجر لتسليمه حكما ويضمن بالتعدي ولو بيت المستاجر غاية فان حبس
فضاع فلا اجر ولا ضمان لعدم التعدي ومن لا اثر لعمله كالحمال على ظهر او
دابة والملاح وغاسل الثوب اي لتطهيره لا لتحسينه مجتبى فليحفظ لا يحبس
العين للاجر فلو حبس ضمن ضمان الغصب وسيجيء في بابه وصاحبها بالخيار

ان شاء ضمّنه قيمتها اي بدلها شرعا محمولة وله الاجر وان شاء غير محمولة ولا اجر
واذا شرط عمله بنفسه بان يقول له اعمل بنفسك او بيدك لا يستعمل غيره الا الظئر
فلها استعمال غيرها بشرط وغيره خلاصة وان اطلق كان له اي للاجير ان يستاجر
غيره اجاد بالاستيجار انه لو دفع لاجنبي ضمن الاول لا الثاني وبه صرح في الخلاصة
وقيد بشرط العمل لانه لو شرط اليوم او غدا فلم يفعل وطالبه مرارا فعرط حتى سرق
لا يضمن واجاب شمس الائمة بالضمان كذا في الخلاصة وقوله على ان تعمل اطلاق
لا تقييد مستصفى فله ان يستاجر غيره استاجره ليأتي بعياله فمات بعضهم
فجاء بمن بقي فله اجره بحسابه لانه اوفى بعض المعقود عليه وقيد بقوله
لو كانوا اي عياله معلومين اي للعاقدين ليكون الاجر مقابلا بجملتهم والا
يكونوا معلومين فكله اي له كل الاجر ونقل الكمال ان كانت المؤنة تقل بنقصان
عددهم فبحسابه والا فكله استاجر رجلا لايصال قط اي كتاب او زاد الى زيد
ان رده اي المكتوب والزاد بموته اي زيد او غيبته لا شيء له لان نقضه بعوده
كالخياط اذا خاط ثم فتق وفي الخانية استاجره ليذهب لموضع كذا ويدعو فلانا
باجر مسمى فذهب للموضع فلم يجد فلانا وجب الاجر فلو دفع القط الى ورثته
في صورة الموت او من يسلم اليه اذا حضر في صورة غيبته وجب الاجر بالذهاب
وهو نصف الاجر المسمى كذا في الدرر والغرر وتبعه المص وتعقبه المحشون وعولوا
على لزوم كل الاجر لكن في الغنى معتلى عن النهاية انه اذا شرط المجيء بالجواب
فنصفه والا فكله فليكن التوفيق وان وجده ولم يوصله اليه لم يجب له شيء
لانتفاء المعقود عليه وهو الايصال واختلف فيما لو مزقه متولي ارض الوقف
اذا اجرها بغير اجر المثل يلزم مستاجرها اي مستاجر ارض الوقف لا المتولي كما
غلط فيه بعضهم تمام اجر المثل على المفتى به كما في البحر عن التلخيص وغيره
وكذا حكم وصي واب كما في مجمع الفتاوى يفتى بالضمان في غصب عقار الوقف
وغصب منافعه وكذا يفتى بكل ما هو انفع للوقف فيما اختلف فيه العلماء

حتى نقضوا

حتى نقضوا الاجارة عند الزيادة الفاحشة نظرا للوقف وصيانة لحق الله تعالى
حاوي القدسي مات الاجير وعليه ديون فتى فسخ العقد بعد تعجيل البدل
فالمستاجر لو العين في يده ولو بعقد فاسد اشباه احق بالمستاجر من غرمائه
حتى يستوفي الاجرة المعجلة الا انه لا يسقط الدين بهلاكه اي هلاك هذا
المستاجر لانه ليس برهن من كل وجه بخلاف الرهن فانه مضمون بالاقل من
قيمته ومن الدين كما سيجيء في بابه مجمع الفتاوى فروع الزيادة
في الاجرة من المستاجر تصح في المدة وبعدها واما الزيادة على المستاجر فان
في الملك ولو ليتيم لم تقبل كما لو رخصت وان في الوقف فان الاجارة فاسدة
اجرها الناظر بلا عرض على الاول لكن الاصل صحتها باجر المثل ولو ادعى
رجل انما بغبن فاحش فان اخبر القاضي ذو خبرة انه كذلك فسخها
وتقبل الزيادة وان شهدوا وقت العقد انما باجرة المثل والا فان كانت
اضرارا وتعنتا لم تقبل وان كانت لزيادة اجر المثل فالمختار قبولها فيفسخها
المتولي فان امتنع فالقاضي ثم يؤجرها ممن زاد فان كانت دارا وحانوتا او
ارضا فارغة عرضها على المستاجر فان قبلها فهو احق ولزمه الزيادة من وقت
قبوله فقط وان انكر زيادة اجر المثل وادعى انها اضرار فلا بد من البرهان
عليه وان لم يقبلها اجرها المتولي وان كانت مزروعة لم تصح اجارتها لغير
صاحب الزرع لكن تضم عليه الزيادة من وقتها وان كان بنى او غرس فان
استاجرها مشاهرة فانما تؤجر لغيره اذا فرغ الشهر ان لم يقبلها لانعقادها
عند راس كل شهر والبناء يملكه الناظر بقيمته مستحق القلع للوقف او يصبر
حتى يتخلص بناؤه وان كانت المدة باقية لم تؤجر لغيره وانما تضم عليه الزيادة
كالزيادة وفيها زرع واما اذا زاد اجر المثل في نفسه من غير ان يزيد احد فللمتولي
فسخها وعليه الفتوى وما لم تفسخ كان على المستاجر المسمى اشباه معزيا للصغرى
قلت وظاهر قوله والبناء يتملكه الناظر انه يتملكه لجهة الوقف فهذا

على صاحبه وهذا لو الارض تنقص بالقلع والا اشترط رضاه كما في علامة الشروح منها
البحر والمنح وان صح فيعول عليها لانها الموضوعة لنقل المذهب بخلاف نقول الفتاوى
وفي فتاوى مؤيد زاده معزيا للفصولين حانوت وقف بنى فيها ساكنه بلا اذن
متوليه ان لم يضر رفعه وان ضر فهو المضيع ماله فليتربص الى ان يتخلص ماله من
تحت البناء ثم ياخذه ولا يكون بناؤه مانعا من صحة الاجارة لغيره اذ لا يد له على ذلك
البناء حيث لا يملك رفعه ولو اصطلحوا ان يجعلوا ذلك للوقف بثمن لا يجاوز اقل
القيمتين منزوعا ومبنيا فيه صح ولو لحق الاجر دين رفع الامر الى القاضي ليفسخ
العقد وليس للاجر ان يفسخ بنفسه وعليه الفتوى ويجوز بمثل الاجر او اكثر او باقل
مما يتغابن فيه الناس لا بما لا يتغابن وتكون فاسدة فيؤجره اجارة صحيحة اما
من الاول او من غيره باجر المثل او بزيادة بقدر ما يرضى به المستاجر انتهى
وفي فتاوى الحانوتي بينة الاثبات مقدمة وهي التي شهدت بان الاجرة اجرة
المثل وقد اتصل بها القضاء فلا تنقض قال وبه اجاب بقية المذاهب فليحفظ

باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافا فيها

اي في الاجارة تصح اجارة حانوت اي دكان ودار بلا بيان ما يعمل فيهما لصرفه
للمتعارف وبلا بيان من يسكنهما فله ان يسكنها غيره باجارة وغيرها كما سيجيء
وله ان يعمل فيهما اي الحانوت والدار كل ما اراد ويربط دوابه ويكسر حطبه
ويستنجي بجداره ويتخذ بالوعة ان لم تضر ويطحن برحاء اليد وان ضر به يفتى
قنية غير انه لا يسكن بالبناء للفاعل والمفعول حدادا او قصارا او طحانا
من غير رضى المالك او اشتراط ذلك في عقد الاجارة لانه يوهن البناء فيتوقف
على الرضا ولو اختلفا في الاشتراط فالقول للموجر كما لو انكر اصل العقد وان
اقاما البينة فالبينة بينة المستاجر لاثباتها الزيادة خلاصة وفيها استاجر
للقصارة فله الحدادة ان اتحد ضررهما ولو فعل ما ليس له لزمه الاجر وان انهدم
به البناء ضمنه ولا اجر لانهما لا يجتمعان وله السكنى بنفسه واسكان غيره باعارة

وغيرها

وغيرها وكذا كل ما لا يختلف بالمستعمل يبطل التقييد لانه غير مفيد بخلاف
ما يختلف به كما سيجيء ولو اجر باكثر تصدق بالفضل الا في مسئلتين اذا اجرها
بخلاف الجنس او اصلح فيها شيئا ولو اجرها من الموجر لا تصح وتنفسخ الاجارة
في الاصح بحر معزيا للجوهرة وسيجيء تصحيح خلافه وتصح اجارة ارض للزراعة
مع بيان ما يزرع فيها او قال على ان ازرع فيها ما اشاء كي لا تقع المنازعة
والا فهي فاسدة للجهالة وتنقلب صحيحة بزرعها ويجب المسمى وللمستاجر الشرب
والطريق ويزرع زرعين ربيعا وخريفا ولو لم يمكنه الزراعة للحال لاحتياجها للسقي
او كري ان امكنه الزراعة في مدة العقد جاز والا لا وتمامه في القنية اجرها وهي
مشغولة بزرع غيره ان كان الزرع بحق لا تجوز الاجارة لاكن لو حصده وسلمها
تنقلب جائزة ما لم يستحصد الزرع فيجوز ويؤمر بالحصاد والتسليم به يفتى
بزازية الا ان يواجرها مضافة اي للمستقبل فتجوز مطلقا وان كان الزرع
بغير حق صحت لامكان التسليم بجبره على قلعه ادرح اولا فتاوى قارئ الهداية
وفي الوهبانية تصح اجارة الدار المشغولة بعين ويؤمر بالتفريغ وابتداء المدة
من حين تسليمها وفي الاشباه استاجر مشغولا وفارغا صح في الفارغ فقط
وسيجيء في المتفرقات وتصح اجارة ارض للبناء والغرس وساير الانتفاعات
كطبخ اجر وخزف ومقيلا ومراحا حتى يلزم الاجرة بالتسليم امكن زرعها
ام لا بحر فان مضت المدة قلعهما وسلمها فارغة لعدم نهايتهما الا ان يغرم
له الموجر قيمتهما اي البناء والغرس مقلوعا بان تقوم الارض بهما وبدونهما
فيضمن ما بينهما اختيار ويتملكه بالنصب عطفا على يغرم لان فيه نظرا لهما
قال في البحر وهذا الاستثناء من لزوم القلع على المستاجر فافاد انه لا يلزمه
القلع لو رضي الموجر بدفع القيمة لاكن ان كانت تنقص يتملكهما جبرا على المستاجر
والا فبرضاه او يرضى الموجر عطفا على يغرم بتركه اي البناء والغرس فيكون
البناء والغرس لهذا والارض لهذا وهذا الترك ان باجر فاجارة والا فاعارة

فلهما ان يؤاجراها الثالث ويقتسما الاجر على قيمة الارض بلا بناء وعلى قيمة البناء
بلا ارض فيأخذ كل حصته مجتبى وفي وقف القنية بنى في الدار المسبلة بلا اذن القيم ونزع
البناء يضر بالوقف يجبر القيم على دفع قيمته للباني اهـ ولو استأجر ارض وقف وغرس
فيها وبنى ثم مضت مدة الاجارة فللمستأجر استبقاؤها باجر المثل اذا لم يكن
في ذلك ضرر بالوقف ولو ابى الموقوف عليهم الا القلع ليس لهم ذلك كذا في القنية
قال في البحر وبهذا تعلم مسئلة الارض المحتكرة وهي منقولة ايضا في اوقاف الخصاف
والرطبة لعدم نهايتها كالشجر فتقلع بعد مضي المدة ثم المراد بالرطبة ما يبقى
اصله في الارض ابدا وانما يقطع من ارضه ويباع او زهره واما اذا كان له نهاية
معلومة كما في البقل والجزر والباذنجان فينبغي ان يكون كالزرع يترك باجر المثل
الى نهايته كذا حرره المصنف في حواشي الكنز وقواه بما في معاملة الخانية فليحفظ
قلت ـــــ يعني لو له نهاية معلومة لكنها طويلة كالقصب فيكون
كالشجر كما في فتاوى ابن الجلبي فليحفظ بغيره والزرع يترك باجر المثل الى ادراكه
رعاية للجانبين لان له نهاية كما مر بخلاف موت احدهما قبل الادراك فانه يترك
بالمسمى على حاله الى الحصاد وان انفسخت الاجارة لان ابقاءه على ما كان اولى
ما دامت المدة باقية اما بعدها فباجر المثل ويلحق بالمستأجر المستعير واما
الغاصب فيؤمر بالقلع مطلقا ظهيرية ثم المراد بقولهم يترك الزرع باجر اي بقضاء
او رضاء اي بعقد حتى لا يجب الاجر الا باحدهما كما في القنية فليحفظ بحر وتصح اجارة
الدابة للركوب والحمل والثوب للبس لا تصح اجارة الدابة ليجنبها لاجل ان يجعلها
جنيبة بين يديه ولا ليركبها ولا تصح اجارة ثيابها ايضا او لاجل ان يربطها على باب
داره ليراها الناس فيقال له فرس او لاجل ان يزين بيته او حانوته بالثوب
لما قدمنا ان هذه منفعة غير مقصودة من العين واذا فسدت فلا اجر وكذا لو
استأجر بيتا ليصلي فيه او طيبا ليشمه او كتابا ولو شعرا ليقرأه او مصحفا
شرح وهبانية وان اطلق يفعل فيها ما شاء بان يركب ويلبس من شاء وتعين

اول راكب

اول راكب ولابس وان لم يعين من يركبها فسدت للجهالة وتنقلب صحيحة بركوبها
وان قيد براكب او لابس فخالف ضمن اذا عطبت ولا اجر عليه وان سلم بخلاف
حانوت فعد فيه حداد مثلا حيث يجب الاجر اذا سلم لانه لما سلم تبين انه لم
يخالف وانه مما لا يوهن الدار كما في الغاية لانه مع الضمان ممتنع ومثله
في الحكم كل ما يختلف بالمستعمل كالفسطاط وفيما لا يختلف به بطل تقييده
به كما لو شرط سكنى واحد له ان يسكن غيره لما مر ان التقييد غير مفيد وان
سمى نوعا وقدرا ككر بر له حمل مثله واخف لا اضر كالملح والحديد والاصل
ان من استحق منفعة مقدرة بالعقد فاستوفاها او مثلها او دونها جاز ولو
اكثر لم يجز ومنه تحميل وزن البر قطنا لا شعيرا في الاصح ولو اردف من يستمسك
بنفسه وعطبت الدابة يضمن النصف ولا اعتبار للثقل لان الادمي غير موزون
وهذا ان كانت الدابة تطيق حمل الاثنين والا فالكل بكل حال كما لو حمله
الراكب على عاتقه فانه يضمن الكل وان كانت تطيق حملهما لكونه في مكان
واحد وان كان الرديف صغيرا لا يستمسك يضمن بقدر ثقله كحمله شيئا اخر
ولو من ملك صاحبها كولد الناقة لعدم الاذن وليس المراد ان الرجل يوزن
بل ان يسأل اهل الخبرة كم يزيد ولو ركب على موضع الحمل ضمن الكل لما مر وكذا لو
لبس ثيابا كثيرة ولو ما يلبسه الناس ضمن بقدر ما زاد مجتبى واذا هلكت
بعد بلوغ المقصد وجب جميع الاجر لركوبه بنفسه مع التضمين اي لنصف القيمة
لركوبه غيره ثم ان ضمن الراكب لا يرجع وان ضمن الرديف رجع لو مستأجرا من
المستأجر والا لا قيد بركوبه بكونها عطبت لانها لو سلمت لزم المسمى فقط
وبكونه اردفه لانه لو اقعده في السرج صار غاصبا فلا اجر عليه بحر عن الغاية
لكن في السراج عن المشكل ما يخالفه فليتأمل عند الفتوى كيف وفي الاشباه
وغيرها ان الاجر والضمان لا يجتمعان واذا استأجرها ليحمل عليها مقدارا فحمل
عليها اكثر منه فعطبت ضمن ما زاد الثقل وهذا اذا حملها المستأجر فان حملها

صاحبها بيده وحده فلا ضمان على المستاجر لانه هو المباشر عمادية وان حملا
الحمل معا ووضعاه عليها وجب النصف على المستاجر بفعله وهدر فعل ربها
مجتبى ولو كان البر في جولقين فحمل كل واحد منهما جولقا اى وعاء كعدل
مثلا وحده ووضعاه عليها معا او متبعا فلا ضمان على المستاجر ويجعل
حمل المستاجر ما كان مستحقا بالعقد غاية ومفاده كانه لا ضمان على المستاجر
سواء تقدم او تاخر وهو الوجه ومن ثم عولنا عليه على خلاف ما في الخلاصة
كذا في شرح المص قلت وما في الخلاصة هو ما يوجد في بعض نسخ المتن
من قوله وكذا الا ضمان لو حمل المستاجر او لا ثم رب الدابة وان حملها ربها اولا
ثم المستاجر ضمن نصف القيمة انتهى قنية وهذا اى ما مر من الحكم اذا كانت
الدابة المستاجرة تطيق مثله اما اذا كانت لا تطيق فجميع القيمة لازم على
المستاجر زيلعي ويجب عليه كل الاجر الاجر للحمل والضمان للزيادة غاية
واطلاق بالزيادة انها من جنس المسمى فلو من غيره ضمن الكل كما لو حمل المسمى
وحده ثم حمل عليها الزيادة وحدها بحر قال ولم يتعرضوا للاجر اذا عطبت
لظهور وجوب المسمى فقط وان حملها المعتاد لان منافع الغصب لا تضمن
عندنا ومنه علم حكم المكارى في طريق مكة وضمن بضربها وكبحها بلجامها
لتقييد الاذن بالسلامة حتى لو هلك الصغير بضرب الاب او الوصي للتاديب
ضمن لوقوعه بزجره وتعريكه وقالا لا يضمنان بالمتعارف وفي الغاية عن
التتمة الاصح رجوع الامام لقولهما لا يضمن بسوقها اتفاقا وظاهر الهداية
ان للمستاجر الضرب للاذن العرفي واما ضربه دابة نفسه فقال في القنية عن
ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا يضربها اصلا ويخاصم فيما زاد على التاديب
وضمن بنزع السرج ووضع الاكاف سواء وكفه بغله اولا وبالاسراج بما
لا يسرج هذا الحمار بمثله جميع قيمته ولو بمثله او اسرجها مكان الاكاف لا يضمن
الا اذا زاد وزنا فيضمن بحسابه ابن كمال كما يضمن لو استاجرها بغير لجام فالجمها

بلجام

بلجام لا يلجم مثله وكذا لو ابدله لان الحمار لا يختلف باللجام وغيره غاية او سلك
طريقا غير ما عينه المالك وتفاوتا بعدا او وعرا او خوفا بحيث لا يسلكه الناس
ابن كمال او حمله في البحر اذا قيد بالبر مطلقا سلكه الناس او لا لخطر البحر فلو لم
يقيد بالبر لا ضمان وان بلغ المنزل فله الاجر لحصول المقصود وضمن بزرع رطبة
وقد امر بالبر ما نقص من الارض لان الرطبة اضر من البر ولا اجر لانه غاصب
الا فيما استثنى كما سيجيء فيبرزرع الاضر لانه بالاقل ضرر لا يضمن ويجب الاجر
وضمن بخياطة قباء وامر بقميص قيمة ثوبه وله اى لصاحب الثوب اخذ القباء
ودفع اجر مثله لا يجاوز المسمى كما هو حكم الاجارة الفاسدة وكذا اذا خاطه سراويل
وقد امر بالقباء فان الحكم كذلك على الاصح فتقييد الدرر بالقباء اتفاقي وضمن
بصبغه اصفر وقد امر باحمر قيمة ثوب ابيض وان شاء المالك اخذه واعطاه
ما زاد الصبغ فيه ولا اجر له ولو صبغ رديا ان لم يكن الصبغ فاحشا لا يضمن
الصباغ وان كان فاحشا عند اهل فنهم ضمن قيمة ثوب ابيض خلاصة فروع
قال للخياط اقطع طوله وعرضه وكمه كذا فجاء ناقصا ان قدر اصبع ونحوه
عفو وان اكثر ضمنه قال ان كفاني قميصا فاقطعه بدرهم وخطه فقطعه ثم قال
لا يكفيك ضمنه ولو قال ايكفيني قميصا فقال نعم فقال اقطعه ثم قال لا يكفيك
لا يضمن نزل الجمال في مفازة ولم يرتحل حتى فسد المال بسرقة او مطر ضمن لو
السرقة والمطر غالبا خلاصة وفي الاشباه ان استعان برجل في السوق ليبيع
متاعه فطلب منه اجرا فالعبرة لعادتهم وكذا لو ادخل رجلا في حانوته
ليعمل له وفي الدرر دفع غلامه او ابنه لحائك مدة كذا ليعلمه النسج وشرط
عليه كل شهر كذا جاز ولو لم يشترط فبعد التعليم طلب كل من المعلم
والمولى اجرا من الاخر اعتبر عرف البلدة في ذلك العمل وفيها استاجر دابة
الى موضع فجاوز بها الى اخر ثم عاد الى الاول فعطبت ضمن مطلقا في الاصح كما
في العمادية وهو قولهما واليه رجع الامام كما في مجمع الفتاوى وفيه خوفوا

المكاري فرجع واعاد الحمل لمحله الاول لا اجر له وينبغي ان يجبر على الاعادة وفيه
دفع ابريسما الى صباغ له ليصبغه بكذا ثم قال لا تصبغه ورده علي فلم يرده
ثم هلك لا ضمان وفيه سئل ظهير الدين عمن استاجر رجلا ليعمل له في الضيعة
فلما خرج نزل المطر وامتنع تسبيبه هل له الاجر قال لا استاجر دابة ليحملها
كذا فرخصت فحملها دونه هل للمستكري الرجوع بحصته قال لا لانه رضي بنزله
استاجر رحى فمنعه الجيران عن الطحن لتوهن البناء وحكم القاضي بمنعه هل
تسقط حصته مدة المنع قال لا ما لم يمنع حسا من الطحن استاجر حماما سنة
فغلق مدة هل يجب كل الاجر قال انما يجب بقدر ما كان منتفعا وفي الوهبانية

، ويسقط في وقت العمارة مثل ما ، لو انهدم بعض الدار فالهدم يحرز ،
، وخالف في قدر العمارة آمر ، يقدم فيما فيها قوله لا المعمر ،

قلت ومفاده رجوع المستاجر بما انفق على الموجر بمجرد الامر يعني الاذن
وبالوعد فلا بد من شرط الرجوع عليه ولو خربت الدار سقط كل الاجر ولا تنفسخ
به ما لم يفسخها المستاجر بحضرة الموجر هو الاصح واذا بنيت فلا خيار له وفي سكنى
عرصتها لا يجب الاجر قاله ابن الشحنة قلت وفيه نظر ولعله
اريد المسمى اما اجرة المثل او حصة العرصة فلا مانع من ادائهما فتامله وسيجيء
في فسخها ما يفيده فتنبه والله اعلم

باب الاجارة الفاسدة

الفاسد من العقود ما كان مشروعا باصله دون وصفه والباطل ما ليس
مشروعا اصلا لا باصله ولا بوصفه وحكم الاول وهو الفاسد وجوب اجر المثل
بالاستعمال لو المسمى معلوما ابن كمال بخلاف الثاني وهو الباطل فانه لا اجر فيه
بالاستعمال حقائق ولا تملك المنافع في الاجارة الفاسدة بالقبض بخلاف
البيع الفاسد فان المبيع يملك فيه بالقبض بخلاف فاسد الاجارة حتى لو
قبضها المستاجر ليس له ان يوجرها ولو اجرها وجب اجر المثل ولا يكون غاصبا

وللاول

وللاول نقض الثانية بحر معزيا للخلاصة وفي الاشباه المستاجر فاسدا لو اجر
صحيحا جاز وسيجيء وتفسد الاجارة بالشروط المخالفة لمقتضى العقد فكل
ما افسد البيع مما مر يفسدها كجهالة ماجور او اجرة او مدة او عمل وكشرط طعام
عبد وعلف دابة ومرمة دار او مغارمها وعشر او خراج او مؤنة رد اشباه
وتفسد ايضا بالشيوع بان يوجر نصيبا من داره او نصيبه من دار مشتركة
من غير شريكه او من احد شريكيه انفع الوسائل وعمادية من الفصل الثلاثين
واحترز بالاصلي عن الطارئ فلا يفسد على الظاهر كان اجر الكل ثم فسخ
في البعض او اجر الواحد فمات احدهما او بالعكس وهي الحيلة في اجارة
المشاع كما لو قضى بجوازه الا اذا اجر كل نصيبه او بعضه من شريكه فيجوز
وجوازه بكل حال وعليه الفتوى زيلعي وبحر معزيا للمغني لكن رده العلامة
قاسم في تصحيحه بان ما في المغني شاذ مجهول القائل فلا يعول عليه
قلت وفي البدائع لو اجر مشاعا يحتمل القسمة فقسمه وسلمه
جاز لزوال المانع ولو ابطلها الحاكم ثم قسم وسلم لم يجز ويفتى بجوازه لو
البناء لرجل والعرصة للاخر فصولين من الفصل الحادي والعشرين يعني
الوسط منه وتفسد بجهالة المسمى كله او بعضه كتسمية ثوب او دابة
او مائة درهم على ان يرمها المستاجر لصيرورة المرمة من الاجرة فيصير
الاجر مجهولا وتفسد بعدم التسمية اصلا او بتسمية خمر او خنزير فان فسدت
بالاخيرين بجهالة المسمى وعدم التسمية وجب اجر المثل يعني الوسط منه
ولا ينقص عن المسمى الا بالتمكين بل باستيفاء المنفعة حقيقة كما مر
بالغا ما بلغ لعدم ما يرجع اليه ولا ينقص عن المسمى والا تفسد بهما بل
بالشروط والشيوع مع العلم بالمسمى لم يزد اجر المثل على المسمى لرضاهما به
وينقص عنه لفساد التسمية واستثنى الزيلعي ما لو استاجر دارا على ان لا يسكنها
فسدت ويجب ان سكنها اجر المثل بالغا ما بلغ وحمله في البحر على ما اذا اجمل

المسمى لكن رجعه قاضي خان في شرح الجامع الى جهالة المسمى فلا فهم وعلى كل
فلا استثناء قلت وينبغي استثناء الوقف لان الواجب فيه اجر المثل
بالغا ما بلغ فتامل فان اجر داره تفريع على جهالة المسمى بعبد مجهول فسكن
مدة ولم يدفعه فعليه للمدة اجر المثل بالغا ما بلغ وتفسخ في الباقي من المدة
واجر حانوتا كل شهر بكذا صح في واحد فقط وفسد في الباقي لجهالة النهاية والاصل انه
متى دخل كل فيما لا يعرف منتهاه تعين ادناه واذا تم الشهر فلكل فسخها
بشرط حضور الاخر لانتهاء العقد الصحيح وفي كل شهر سكن في اوله هي الليلة
الاولى ويومها عرفا وبه يفتى صح العقد فيه ايضا وليس للموجر اخراجه حتى ينقضي
الا بعذر كما لو عجل اجرة شهرين فاكثر لكونه كالمسمى زيلعي الا ان يسمي الكل
اي جملة شهور معلومة فيصح لزوال المانع واذا اجرها سنة بكذا صح وان لم
يسم اجر كل شهر وتقسم سوية واول المدة ما سمي ان سمي والا فوقت العقد
هو اولها فان كان العقد حين يهل بضم ففتح اي حين يبصر الهلال والمراد
اليوم الاول من الشهر شمني اعتبر الاهلة والا فالايام كل شهر ثلاثون وقالا
يتم الاول بالايام والباقي بالاهلة استاجر عبدا باجر معلوم وبطعامه لم يجز
لجهالة بعض الاجر كما مر وجاز اجارة الحمام لانه عليه الصلاة والسلام دخل حمام
الجحفة وللتعارف الناس وقال عليه الصلاة والسلام ما راه المومنون حسنا
فهو عند الله حسن والمعروف وقفه على ابن مسعود كما ذكره ابن حجر وجاز بناؤه
للرجال والنساء هو الصحيح للحاجة بل حاجتهن اكثر لكثرة اسباب اغتسالهن
وكراهة عثمان محمول على ما فيه كشف عورة زيلعي وفي احكامات الاشباه ويكره
لها دخول الحمام في قول وقيل الا لمريضة او نفساء والمعتمد ان لا كراهة مطلقا
قلت وفي زماننا لا شك في الكراهة لتحقق كشف العورة وقد مر
في النفقة والحجام لانه صلى الله عليه وسلم احتجم واعطى الحجام اجرته وحديث
النهي عن كسبه منسوخ والظئر بكسر فهمز المرضعة باجر معين لتعامل الناس

بخلاف

بخلاف بقية الحيوانات لعدم التعارف وكذا بطعامها وكسوتها ولها الوسط
وهذا عند الامام لجريان العادة بالتوسعة على الظئر شفقة على الولد وللزوج
ان يطاها خلافا لمالك لا في بيت المستاجر لانه ملكه فلا يدخله الا باذنه والزوج
له في نكاح ظاهر اي معلوم بغير الاقرار فسخها مطلقا شانه اولا رضيعا او لا في الاصح
ولو غير ظاهر بان علم بالاقرار لا يفسخها لان قولهما لا يقبل في حق المستاجر
وللمستاجر فسخها بحبلها ومرضها وفجورها فجورا بينا ونحو ذلك من الاعذار
لا بكفرها لانه لا يضر بالصبي ولو مات الصبي او الظئر انتقضت الاجارة
ولو مات ابوه لا وعليها غسل الصبي وثيابه واصلاح طعامه ودهنه
بفتح الدال اي طليه بالدهن للعرف وهو معتبر فيما لا نص فيه لا يلزمها ثمن
شيء من ذلك وما ذكره محمد من ان الدهن والريحان عليها فعادة اهل الكوفة
وهو اي ثمنه واجرة عملها على ابيه ان لم يكن له اي للصغير مال والا ففي ماله
لانه كالنفقة فاذا ارضعته بلبن شاة او غذته بطعام ومضت المدة
لا اجر لها لان الصحيح ان المعقود عليه هو الارضاع والتربية لا اللبن والتغذية
عناية بخلاف ما اذا دفعته الى خادمها حتى ارضعته او استاجرت من ارضعته
حيث تستحق الاجرة الا اذا اشترط ارضاعها على الاصح شرنبلالية عن الذخيرة ولو
اجرت نفسها كذلك لقوم اخرين ولم يعلم الاولون فارضعتهما وفرغت
اثمت ولها الاجر كاملا على الفريقين لشبهها بالاجير الخاص والمشترك
وتمامه في العناية لا تصح الاجارة لعسب التيس وهو نزوه على الاناث
ولا لاجل المعاصي مثل الغناء والنوح والملاهي ولو اخذ بلا شرط يباح ولا لاجل
الطاعات مثل الاذان والحج والامامة وتعليم القران والفقه ويفتى
اليوم بصحتها لتعليم القران والفقه والامامة والاذان ويجبر المستاجر
على دفع ما قبل فيجب المسمى بالعقد واجر المثل اذا لم يذكر مدة شرح وهبانية
من الشركة ويحبس به به يفتى ويجبر على دفع الحلاوة المرسومة هي ما يهدى

للمعلم على رؤوس بعض سود الغراء سميت بها لان العادة اهداء الحلاو، ولو
دفع غزلا للاخر لينسجه له بنصفه اي بنصف الغزل او استاجر بغلا ليحمل طعامه
ببعضه او ثورا ليطحن بره ببعض دقيقه فسدت في الكل لانه استاجره بجزء من عمله
والاصل في ذلك نهيه صلى الله عليه وسلم عن قفيز الطحان وقدمناه في بيع الوفاء
والحيلة ان يفرز له الاجر اولا او يسمي قفيزا بلا تعيين ثم يعطيه قفيزا منه فيجوز
ولو استاجره ليحمل له نصف هذا الطعام بنصفه الاخر لا اجر له اصلا لصيرورته
شريكا وما استشكله الزيلعي اجاب عنه المص قال وصرحوا بان دلالة النص
لا عموم لها فلا يخص عنها بشيء، بالعرف كما زعمه مشايخ بلخ او استاجر خبازا
ليخبز له كذا قفيز دقيق اليوم بدرهم فسدت عند الامام لجمعه بين العمل والوقت
ولا ترجيح لاحدهما فيفضي للمنازعة حتى لو قال في اليوم او على ان نفرغ منه اليوم
جازت اجماعا او ارضا بشرط ان يثنيها اي يحرثها مرتين او يكري انهارها العظام
او يسرقنها لبقاء اثر هذه الافعال لرب الارض فلو لم يبق لم تفسد او بشرط
ان يزرعها بزراعة ارض اخرى فلا يجيء ان الجنس بانفراده يحرم النساء، وقوله فسدت
وصحت الاجارة لو استاجرها على ان يكربها ويزرعها او يسقيها ويزرعها
لانه شرط يقتضيه العقد ولو استاجره لحمل طعام مشترك بينهما فلا اجر له
لانه لا يعمل شيئا لشريكه الا ويقع بعضه لنفسه فلا يستحق الاجر كراهن
استاجر الرهن من المرتهن فانه لا اجر له لنفعه بملكه وفي جواهر الفتاوى لو
استاجر حماما فدخل الموجر مع بعض اصدقائه الحمام لا اجر عليه لانه يسترد بعض
المعقود عليه وهو منفعة الحمام في المدة ولا يسقط شيء من الاجرة لانه ليس
بمعلوم استاجر ارضا ولم يذكر انه يزرعها او اي شيء يزرعها فسدت الا ان
يعمم بخلاف الدار لوقوعه على السكنى كما مر واذا فسدت فزرعها فمضى الاجل
عاد صحيحا فله المسمى استحسانا وكذا لو لم يمض الاجل لارتفاع الجهالة بالزراعة
قبل تمام العقد قلت ـــــــ فلو حذف قوله فمضى الاجل كفاضي خان

في شرح

في شرح الجامع لكان اولى وان استاجر حمارا الى بغداد ولم يسم حمله فحمله المعتاد
فهلك الحمار لم يضمن لفساد الاجارة فالعين امانة كما في الصحيحة فان بلغ
فله المسمى كما مر في الزراعة فان تنازعا قبل الزرع في مسئلة الزراعة او
الحمل في مسئلتنا فسخت الاجارة دفعا للفساد لقيامه بعد استاجر دابة
ثم جحد الاجارة في بعض الطريق وجب عليه اجر ما ركب قبل الانكار ولا يجب
لما بعده عند ابي يوسف لانه بالجحود صار غاصبا والاجر والضمان لا يجتمعان
وعند محمد يجب المسمى درر وكانه لا قول للامام وفي الاشباه قصر الثوب المجحود
فان قبله فله الاجر والا لا وكذا الصباغ والنساج اجارة المنفعة بالمنفعة
تجوز اذا اختلفا جنسا كاستيجار سكنى دار بزراعة الارض واذا اتحدا لا تجوز
كاجارة السكنى بالسكنى واللبس باللبس والركوب بالركوب ونحو ذلك لما
تقرر ان الجنس بانفراده يحرم النساء فيجب اجر المثل باستيفاء النفع كما مر
لفساد العقد استاجره ليصيد له او يحتطب له فان وقت لذلك وقتا جاز
ذلك والا لا فلو لم يوقت وعين الحطب فسد الا اذا عين الحطب وهو اي
الحطب ملكه فيجوز مجتبى وبه يفتى صيرفية فروع استاجر امرأته
لتخبز له خبزا للاكل لم يجز وللبيع جاز صيرفية، اجرت دارها لزوجها فسكناها
فلا اجر اشباه وخانية قلت ـــــــ لاكن في حاشيتها تنوير البصائر عن
المضمرات معزيا للكبرى قال قاضي خان هنا الفتوى على الصحة لتعينها
له في السكنى فليحفظ وجاز اجارة الماشطة لتزيين العروس اذا ذكر العمل
والمدة بزازية وجاز اجارة القناة والنهر مع الماء به يفتى لعموم البلوى مضمرات ـــــــ انتهى

باب ـــــــ ضمان الاجير

الاجراء على ضربين مشترك وخاص فالاول من يعمل لا لواحد كالخياط
ونحوه او يعمل له عملا غير موقت كان استاجره للخياطة في بيته غير مقيد
بمدة كان اجيرا مشتركا وان لم يعمل لغيره او موقتا بلا تخصيص كان استاجره

للخياطة في بيته ليرعى غنمه شهرا بدرهم كان مشتركا الا ان يقول ولا ترعى
غنم غيره فيتضح وفي جواهر الفتاوى استاجرها بكذا لينسج ثوبا ثم اجر
الحائك نفسه من اخر للنسج صح بكلا العقدين لان المعقود عليه العمل
لا المنفعة ولا يستحق المشترك الاجر حتى يعمل كالقصار ونحوه كفتال وحمال
وملاح ودلال وله خيار الرؤية في كل عمل يختلف باختلاف المحل مجتبى ولا يضمن
ءادميا مطلقا ولا متاعا هلك بلا عمله وقيل يصالح على نصف قيمته ويجبر
عليه واجره بحسابه اي ضمنه في مكان كسره والحجام ونحوه ان جاوز المعتاد
ضمن الزيادة مالم يهلك فيضمن نصف دية النفس في قطع الختان الحشفة
الدية ان برئ ونصفها ان مات لموته بفعلين مأذون فيه وغير مأذون
ولا يضمن ما هلك في يده وان شرط عليه الضمان لان شرط الضمان في الامانة
باطل كالمودع وبه يفتى كما في عامة المعتبرات وبه جزم اصحاب المتون
فكان هو المذهب خلافا لما في الاشباه وافتى المتأخرون بالصلح على نصف
القيمة وقيل ان الاجير مصلحا لا يضمن وان بخلافه يضمن وان مستور الحال
يؤمر بالصلح عمادية قلت وهل يجبر عليه حرره في تنوير البصائر
نعم لمن تمت مدته في وسط البحر او البرية تبقى الاجارة بالجبر ويضمن
ما هلك بعمله كتخريق الثوب من دقه وزلق الحمال وغرق السفينة
من مده جاوز المعتاد ام لا بخلاف الحجام ونحوه كما بانه عمادية والعرف
في الدرر وغيرها على خلاف ما بحثه صدر الشريعة فتامل لكن قوى القهستاني
قول صدر الشريعة فتنبه وفي المنية هذا اذا لم يكن رب المتاع او وكيله
في السفينة فان كان لا يضمن اذا لم يتجاوز المعتاد لان محل العمل غير مسلم
اليه وفيها حمل رب المتاع متاعه على الدابة وركبها فساقها المكاري
فعثرت وفسد المتاع لا يضمن اجماعا قلت وقدمنا عن الاشباه
معزيا للزيلعي ان الوديعة باجر مضمونة فليحفظ ولا يضمن به بني

ادم

ادم مطلقا ممن غرق في السفينة او سقط من الدابة وان كان بسوقه
او قوده لان الادمي لا يضمن بالعقد بل بالجناية ولا جناية لاذنه فيه
وان انكسر دن في الطريق ان شاء المالك ضمن الحمال قيمته في مكان
حمله ولا اجر او في موضع الكسر واجره بحسابه وهذا لو انكسر بصنعه والا
بان زاحمه الناس فانكسر فلا ضمان خلافا لهما ولا ضمان على حجام وبزاغ
اي بيطار وفصاد لم يجاوز الموضع المعتاد فان جاوز المعتاد ضمن
الزيادة كلها اذا لم يهلك المجني عليه وان هلك ضمن نصف دية النفس
لتلفها بمأذون فيه وغير مأذون فيه فينتصف ثم فرع عليه بقوله فلو
قطع الختان الحشفة وبرئ المقطوع تجب عليه دية كاملة لانه لما
برئ كان عليه ضمان الحشفة وهو عضو كامل كاللسان وان مات
فالواجب عليه نصفها لحصول تلف النفس بفعلين احدهما مأذون فيه
وهو قطع الجلدة والاخر غير مأذون وهو قطع الحشفة فيضمن النصف
ولو شرط على الحجام ونحوه العمل على وجه لا يسري لا يصح لانه ليس في وسعه
الا اذا فعل غير المعتاد فيضمن عمادية وفيها سئل صاحب المحيط عن
فصاد قال له غلام او عبد افصدني ففصده فصدا معتادا فمات بسببه
قال تجب دية الحر وقيمة العبد على عاقلة الفصاد لانه خطأ وسئل
عمن فصد نائما وتركه حتى مات من السيلان قال يجب القصاص والثاني
وهو الاجير الخاص ويسمى اجير وحد وهو من يعمل لواحد عملا موقتا
بالتخصيص ويستحق الاجر بتسليم نفسه في المدة وان لم يعمل كمن
استؤجر شهرا للخدمة او شهرا لرعي الغنم المسمى باجر مسمى بخلاف
ما لو اخر المدة بان استاجره للرعي شهرا حيث يكون مشتركا الا اذا شرط
ان لا يخدم غيره ولا يرعى لغيره فيكون خاصا وتحقيقه في الدرر وليس
للخاص ان يعمل لغيره ولو عمل نقص من اجرته بقدر ما عمل فتاوى النوازل

ويقال له اجير الوحد ايضا بالاضافة فيهما وهو بفتح الواو وسكون الحاء المهملة او فتحها بمعنى الواحد كما في القهستاني د ر ح

قوله وهو من يعمل صوابه اسقاط العاطف لانه خبر المبتدأ اهـ ح

وان هلك في المدة نصف الغنم او اكثر من نصفه فله الاجرة كاملة ما دام يرعى
منها شيئا لان مورد العقد عليه تسليم نفسه جوهرة وظاهر التعليل بقاء
الاجرة لو هلكت كلها وبه صرح في العمادية ولا يضمن ما هلك في يده او بعمله
كتخريق الثوب من دقه الا اذا تعمد الفساد فيضمن كالمودع ثم فرع على هذا
الاصل بقوله فلا ضمان على ظئر في صبي ضاع في يدها او سرق ما عليه من الحلي
لكونها اجير وحد وكذا لا ضمان على حارس السوق وحافظ الخان وصح ترديد
الاجر بالترديد في العمل كان خطته فارسيا فبدرهم او روميا فبدرهمين
وزمانه في الاول كذا بخط المصنف ملحقا ولم يشرحه وسيتضح قال شيخنا الرملي
ومعناه يجوز في اليوم الاول دون الثاني كان خطته اليوم فبدرهم او غدا
فبنصفه ومكانه كان سكنت هذه الدار فبدرهم او هذه فبدرهمين
والعامل كان سكنت عطارا فبدرهم او حدادا فبدرهمين والمسافة
كان ذهبت للكوفة فبدرهم او للبصرة فبدرهمين والحمل كان حملت
شعيرا فبدرهم او برا فبدرهمين وكذا لو خيره بين ثلاثة اشياء ولو بين اربعة
لم يجز كما في البيع ويجب اجر ما وجد الا في تخيير الزمان فيجب بخياطته في الاول
ما سمي وفي الغد اجر المثل لا يزاد على درهم ولو خاطه بعد غد لا يزاد على
نصف درهم وفيه خلافهما بنى المستاجر تنورا او دكانا عبارة الدرر
او كانونا في الدار المستاجرة واحترق بعض بيوت الجيران او الدار
لا ضمان عليه مطلقا سواء بنى باذن رب الدار او لا الا ان يجاوز ما يصنعه
الناس في وضعه وايقاد نار لا يوقد مثلها في التنور والكانون استاجر
حمارا فضل عن الطريق ان علم انه لا يجده بعد الطلب لا يضمن كذا راع ند
من قطيعه شاة فخاف على الباقي الهلاك ان تبعها لانه انما تركها لحفظ
بعذر فلا يضمن كدفع الوديعة حال الغرق وقالا ان كان الراعي مشتركا
ضمن ولو خلط الغنم ان امكنه التمييز لا يضمن والقول له في تعيين الدواب

انما

انما العلان وان لم يمكنه ضمن قيمتها يوم الخلط والقول له في قدر القيمة عمادية
وليس للراعي ان ينزي على شيء منها بلا اذن ربها فان فعل فعطبت ضمن
وان نزي بلا فعله فلا ضمان جوهرة ولا يسافر بعبد استاجره للخدمة
لمشقته الا بشرط لان الشرط املك عليه ام لك وكذا الوعد بالسفر لان
المعروف كالمشروط بخلاف العبد الموصي بخدمته فان له ان يسافر به
مطلقا لان مؤنته عليه ولو سافر المستاجر به فهلك ضمن قيمته لانه غاصب
ولا اجر عليه وان سلم لان الاجر والضمان لا يجتمعان وعند الشافعي له اجر المثل
ولا يسترد مستاجر من عبد او صبي محجور اجرا دفعه اليه لاجل عمله لعودها
بعد الفراغ صحيحة استحسانا ولا يضمن غاصب عبد ما اكل الغاصب من
اجرة الذي اجر العبد نفسه به لعدم تقومه عند ابي حنيفة كما لا يضمن اتفاقا
لو اجره الغاصب لان الاجر له لا للمالك وجاز للعبد قبضها لو اجر نفسه
لا لو اجره المولى الا بوكالة لانه العاقد عناية فلو وجدها مولاه قائمة
في يده اخذها لبقاء ملكه كمسروق بعد القطع استاجر عبدا شهرين شهرا
باربعة وشهرا بخمسة صح على الترتيب المذكور حتى لو عمل في الاول فقط فله
اربعة وبعكسه خمسة اختلفا الاجر والمستاجر في اباق العبد او مرضه
او جري ماء الرحى حكم الحال فيكون القول قول من يشهد له الحال مع يمينه
كما يحكم الحال لو باع شجرا فيه ثمر واختلفا في بيعه اي الثمر معها اي الشجر
فالقول قول من في يده الثمر الاصل ان القول لمن يشهد له الظاهر وفي الخلاصة
انقطع ماء الرحى سقط من الاجر بحسابه ولو عاد عادت ولو اختلفا في قدر
الانقطاع فالقول للمستاجر ولو في نفسه حكم الحال والقول قول رب
الثوب بيمينه في القميص والقباء والحمرة والصفرة وكذا في الاجر وعدمه
وقال ابو يوسف ان كان الصانع معاملا له فله الاجر والا لا وقيل اي وقال
محمد ان كان الصانع معروفا بهذه الصنعة بالاجر وقيام حاله بها اي بهذه

الصنعة كان القول قوله بشهادة الظاهر والا فلا به يفتي زيلعي وهذا
بعد العمل اما قبله فيتحالفان اختيار فرع جعل الاجير كل
الصنائع يضاف لا ستاذه فما اتلفه يضمنه الاستاذ اختيار يعني مالم يتعد
فيضمنه هو عمادية وفي الاشباه ادعى نازل الخان وداخل الحمام وساكن
المعد للاستغلال الغصب لم يصدق والاجر واجب قلت وكذا
مال اليتيم على المفتى به قنية وفيها الاجرة للارض كالخراج على المعتمد فاذا
استاجرها للزراعة فاصطلم الزرع آفة وجب منه لما قبل الاصطلام وسقط
ما بعده قلت وهو ما اعتمده في الولوالجية لكن جزم في الخانية
برواية عدم سقوط شيء حيث قال اصاب الزرع آفة فهلك او غرق ولم ينبت
لزم الاجر لانه قد زرع ولو غرقت قبل ان يزرع فلا اجر عليه انتهى

باب فسخ الاجارة

تفسخ بالقضاء او الرضاء بخيار شرط ورؤية كالبيع خلافا للشافعي
وبخيار عيب حاصل قبل العقد او بعده بعد القبض او قبله يفوت النفع
به صفة عيب كخراب الدار وانقطاع ماء الرحى وانقطاع ماء الارض وكذا لو
كانت تسقى بماء السماء فانقطع المطر فلا اجر خانية اى وان لم تنفسخ على الاصح
كما مر وفي الجوهرة لو جاء من الماء ما يزرع بعضها فالمستاجر بالخيار ان شاء
فسخ الاجارة كلها او ترك ودفع بحسب ما روى منها وفي الولوالجية
لو استاجرها بغير شربها فانقطع ماء الزرع حتى وجد لا يرجى فله الخيار
وان انقطع قليلا قليلا ويرجى منه السقي فالاجر واجب وفي لسان الحكام
استاجر حماما في قرية فنفروا ورحلوا سقط الاجر عنه وان نفر بعض الناس
لا يسقط الاجر او يخل عطف على يفوت به اى بالنفع بحيث ينتفع به
في الجملة كمرض العبد ودبر الدابة اى قرحتها وسقوط حائط دار وفي التبيين
لو انقطع ماء الرحى والبيت مما ينتفع به لغير الطحن فله من الاجر بحصته

لبقاء بعض المعقود عليه فاذا استوفى لزمته حصته فان لم يخل العيب به
او ازاله المؤجر او انتفع بالمحل سقط خياره لزوال السبب وعمارة الدار
المستاجرة وتطيينها واصلاح الميزاب وما كان من البناء على رب الدار وكذا
كل ما يخل بالسكنى فان ابى صاحبها ان يفعل كان للمستاجر ان يخرج منها
الا ان يكون المستاجر استاجرها وهي كذلك وقد راها لرضاه بالعيب
واصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج على صاحب الدار لكن بلا جبر عليه
لانه لا يجبر على اصلاح ملكه فان فعله المستاجر فهو متبرع وله ان يخرج ان ابى
ربها خانية الا اذا راها كما مر وفي الجوهرة وله ان ينفرد بالفسخ بلا قضاء
ولو استاجر دارين فسقطت او تعيبت احداهما فله تركهما لو عقد عليهما
صفقة قلت وفي حاشية الاشباه معزيا للنهاية ان العذر كالعيب
ينفرد واه مشى في الاتفرد وهو الاصح وبعذر عطف على بخيار شرط لزوم
ضرر لم يستحق بالعقد ان بقي العقد كما في سكون ضرس استوجر لقلعه
وموت عرس او اختلاعها استوجر طباخ للطبخ وليمتها وبعذر لزوم دين
سواء كان ثابتا بعيان من الناس او ببيان اى بينة او اقرار ~~كانت الاجرة
المعجلة تستغرق قيمتها اشباه~~ وبعذر ولا مال له غيره اى غير المستاجر
لانه يحبس به فيتضرر الا اذا كانت الاجرة المعجلة تستغرق قيمتها اشباه
وبعذر افلاس مستاجر دكان ليتجر وبعذر افلاس خياط يعمل بماله
لا بابرته استاجر عبدا ليخيط فترك عمله وبعذر بداء مكتر دابة من سفر ولو
في نصف طريقه فله نصف الاجر ان استويا صعوبة وسهولة والا فبقدره
شرح وهبانية وخانية بخلاف بداء المكاري فانه ليس بعذر اذ يمكنه ارسال
اجيره وفي الملتقى ولو مرض فهو عذر في رواية الكرخي دون رواية الاصل
قلت وبالاولى يفتى ثم قال ولو استاجر دكانا لعمل الخياطة فتركه
لعمل آخر فعذر وكذا لو استاجر عقارا ثم اراد السفر ه وفي القهستاني سفر

مستأجر دار السكنى عذر دون سفر موجرها ولو اختلفا فالقول للمستأجر فيحلف بانه عزم على السفر وفي الولوالجية تحوله عن صنعة الى غيرها عذر وان لم يفلس حيث لم يمكنه حتى يتعاطاها فيه وفي الاشباه لا يلزم المكاري الذهاب معها ولا ارسال غلام وانما يجب الاجر بتخليتها و بخلاف ترك خياطة مستأجر عبدا ليخيط ليعمل فتعلق بترك في الصرف لامكان الجمع و بخلاف بيع ما اجره فانه ايضا ليس بعذر بدون لحوق دين كما مر ويوقف بيعه الى انقضاء مدتها هو المختار الا ان لو قضى بجوازه نفذ وتمامه في شرح الوهبانية وفيه معزيا للخانية ولو باع الاجر المستأجر فاراد المستأجر ان يفسخ بيعه لا يملكه هو الصحيح ولو باع الراهن الرهن للمرتهن فسخه و تنفسخ بلا حاجة الى الفسخ بموت احد المتعاقدين عندنا لا بجنونه مطبقا عقدها لنفسه الا لضرورة كموته في طريق مكة ولا حاكم في الطريق فتبقى فيرفع الامر الى القاضي ليفعل الاصلح فيوجرها له لو امينا ويبيعها بالقيمة ويدفع له اجرة الذهاب ان برهن على دفعها وتقبل البينة هنا بلا خصم لانه يريد الاخذ من ثمن ما في يده اشباه وفي الخانية استأجر دارا او حماما او ارضا شهرا فسكن شهرين هل يلزمه اجر المثل ان معدا للاستغلال نعم والا لا به يفتى قلت وكذا الوقف ومال اليتيم وكذا لو تقاضاه المالك وطالبه بالاجر فسكن يلزمه الاجر بسكناه بعده ولو سكن المستأجر بعد موت الموجر هل يلزمه اجر ذلك قيل نعم لمضيه على الاجارة وقيل هو كالمسئلة الاولى وينبغي ان لا يظهر الانفساخ هنا ما لم يطالبه الوارث بالتفريغ او بالتزام اجر اخر ولو معدا للاستغلال لانه فصل مجتهد فيه وهل يلزم المسمى او اجر المثل ظاهر القنية الثاني وتمامه في شرح الوهبانية وفي المنية مات احدهما والزرع بقل بقي العقد بالمسمى حتى يدرك وبعد المدة باجر المثل وفي جامع الفصولين لو رضي الوارث وهو كبير ببقاء الاجارة ورضي به المستأجر جاز انتهى

انظر كتاب الغصب

اى فيجعل

اى فيجعل الرضا بالبقاء انشاء عقد اي لجوازها بالتعاطي فتامله وفي حاشية الاشباه المستأجر والمرتهن والمشتري احق بالعين من سائر الغرماء لو العقد صحيحا ولو فاسدا فاسوة للغرماء فليحفظ و بان عقدها الغير لا تنفسخ كوكيل اي بالاجارة واما الوكيل بالاستيجار اذا مات تبطل الاجارة لان التوكيل في الاستيجار توكيل بشراء المنافع فصار كالتوكيل بشراء الاعيان فيصير مستأجرا لنفسه ثم يصير موجرا للموكل فهو معنى قولنا ان الوكيل بالاستيجار بمنزلة المالك كذا نقله المص عن الذخيرة قلت ومثله في شرح المجمع والبزازية والعمادية ثم قال المص قلت هذا مستقيم على ما ذكره الكرخي من ان الملك يثبت للوكيل ثم ينتقل الى الموكل واما على ما قاله ابو طاهر من انه يثبت للموكل ابتداء وبه جزم في الكنز وهو الاصح كما في البحر فلا يستقيم والله اعلم اه قلت وتعقبه شيخنا هنا بانه غير مستقيم على ما ذكره الكرخي ايضا لاتفاقهم على عدم عتق قريب الوكيل لان ملكه غير مستقر والموجب للعتق والفساد الملك المستقر ثم قال والحاصل ان الاصح ان الاجارة لا تنفسخ بموت المستأجر والنقل به مستفيض اه والله تعالى اعلم ووصي واب وجد وقاض ومتولي الوقف لبقاء المستحق له حتى لو مات المعقود عليه بطلت درر الا اذا كان متولي وقف خاص به وجميع غلته له كما في وقف الاشباه معزيا للوهبانية قال واطلاق المتون بخلافه قلت وباطلاق المتون افتى قارئ الهداية وكان هو المذهب المعتمد كما قاله المص في حاشيته على الاشباه وكذا قال في الاشباه ثم بعد اربع اوراق لا تنفسخ الاجارة لموت موجر الوقف الا في مسئلتين ما اذا اجرها الواقف ثم ارتد ثم مات لبطلان الوقف بردته وفيما اذا اجر ارضه ثم وقفها على معين ثم مات تنفسخ وفي فتاوى ابن نجيم سيل اذا اجر الناظر ثم مات فاجاب لا تنفسخ الاجارة في الوقف بموت الموجر والمستأجر كذا رايته في عدة نسخ لاكنه مخالف لما في اجارة فتاوى قارئ الهداية

فتنبه وفيها ايضا لا تنفسخ بموت المتولي ولو الغلة له بعد ٥ فتنبه وفي الفيض
الواقف لو اجر الوقف بنفسه ثم مات ففي الاستحسان لا تبطل لانه اجر لغيرها
ومثله في البزازية وفي السراجية وحكم عزل القاضي والمتولي كالموت فلا تنفسخ
و تنفسخ ايضا بموت احد مستاجرين او موجرين في حصته اي حصة الميت
لو عقدها لنفسه فقط وبقيت في حصة الحي فروع في وفي
الاشباه تخلية البعيد باطلة فلو استاجر قرية وهو بالمصر لم يصح تخليتها على
الاصح فينبغي للمتولي ان يذهب للقرية مع المستاجر او غيره فيخلي بينه وبينها
او يرسل وكيله او رسوله احياء لمال الوقف فليحفظ قلت
لاكن نقل محشيها ابن المص في زواهر الجواهر عن بيوع فتاوى قارئ الهداية
انه متى مضى مدة يتمكن من الذهاب اليها والدخول فيها كان قابضا والا فلا
فتنبه

مسايل شتى

احرق حصايده اي بقايا اصول قصب محصود في ارض مستاجرة او مستعارة
ومثله ارض بيت المال المعدة لحط القوافل والاحمال ومرعى الدواب وطرح الحصايد
قلت وحاصله انه ان لم يكن له حق الانتفاع في ارض يضمن ما احرقته
في مكانه بنفس الوضع الا ما نقلته الريح على ما عليه الفتوى قاله شيخنا
فاحترق شيء من ارض غيره لم يضمن لانه تسبب لا مباشرة ان لم تضطرب
الرياح فلو كانت مضطربة ضمن لانه يعلم انها لا تستقر في ارضه فيكون مباشرا
وكذا كل موضع كان للواضع حق الوضع فيه اي في ذلك الموضع لا يضمن
على كل حال اذا اتلف بذلك الوضع شيء سواء تلف به وهو في مكانه او بعد
ما زال عنه بخلاف ما اذا لم يكن للواضع فيه حق الوضع حيث يضمن الواضع
اذا اتلف به شيء وهو في مكانه وكذا بعد ما زال لا بمزيل كوضع جرة في الطريق
ثم اخرى فتدحرجتا فانكسرتا ضمن كل جرة صاحبه وان زال بمزيل كريح
وسيل لا يضمن الواضع هذا هو الاصل في هذه المسايل كما حققه في الخانية

ثم فرع

ثم فرع عليه بقوله فلو وضع جمرة في الطريق فاحترق بذلك شيء ضمن
لتعديه بالوضع وكذا يضمن في كل موضع ليس فيه حق المرور الا اذا ذهب
به اي بالموضع الريح فلا ضمان لنسخها فعله وكذا لو دحرج السيل الجمر وبه يفتي
خانية ولو اخرج الحداد من الكير الحديد في دكانه ثم ضربه بمطرقة فخرج الشرار
الى الطريق واحرق شيئا ضمن ولو لم يضربه واخرجه الريح لا زيلعي سقى ارضه
سقيا لا تحتمله فتعدى الماء الى ارض جاره فافسدها ضمن لانه مباشر
لا متسبب اقعد خياط او صباغ في حانوته من يطرح عليه العمل بالنصف
سواء اتحد العمل او اختلف كخياط مع قصار صح استحسانا لانه شركة
الصنايع فمذ ابو حنيفة يقبل وهذا اجرا فيه يعمل كما استيجار جمل ليحمل
عليه محملا وراكبين الى مكة وله المحمل المعتاد ورؤيته احب وكذا اذا لم
ير الطراحة واللحاف وفي الولوالجية ولو تكارى الى مكة ابلا مسماة بغير
اعيانها جاز وجعل المعقود عليه حملا في ذمة المكاري والابل آلة وجهالتها
لا تفسد قلت فما يفعله الحجاج من الاجارة والركوب الى مكة بلا
تعيين الابل صحيح والله تعالى اعلم استاجر جملا ليحمل مقدارا من الزاد فاكل
منه رد عوضه من زاد ونحوه قال الغاصب داره فرغها والا فاجرتها كل
شهر بكذا فلم يفرغها وجب على الغاصب المسمى لان سكوته رضى الا اذا
انكر الغاصب ملكه وان اثبته ببينة لانه اذا انكره لم يكن راضيا بالاجارة
او اقر عطف على انكر به اي بملكه ولاكن لم يرض بالاجر لانه صرح بعدم الرضى
في الاشباه السكوت في الاجارة رضى وقبول فلو قال للساكن اسكن بكذا
او فانتقل او قال الراعي لا ارضى بالمسمى بل بكذا فسكت لزم ما سمى
يعني لو سكت ثم لما طالبه قال لم اسمع كلامه هل يصدق ان به صمم نعم
والا لا عملا بالظاهر للمستاجر ان يوجر الموجر بعد قبضه قيل وقبله من
غير موجره واما من موجره فلا يجوز وان تخلل ثالث به يفتى للزوم تمليك

المالك وهل تبطل الاولى بالاجارة للمالك الصحيح لا وهبانية قلت
وصححه قاضي خان وغيره وفي المضمرات وعليه الفتوى وقدمناه عن البحر معزيا
للجوهرة الاصح نعم واقره المصنف ثمة ونقل هنا عن الخلاصة ما يفيد انه ان قبضه
منه بعدما استاجر بطلت والا فلا فيمكن التوفيق فتامل وهل تسقط الاجرة
ما دام في يد المؤجر خلاف مبسوط في شرح الوهبانية وكله باستئجار عقار
ففعل الوكيل وقبض ولم يسلمها اي لم يسلم الوكيل العين المؤجرة اليه
اي الى الموكل حتى مضت المدة فالاجر على الوكيل لانه اصيل في الحقوق رجع
الوكيل في الاجر على الآمر لنيابته عنه في القبض فصار قابضا حكما وكذا الحكم
ان شرط الوكيل تعجيل الاجر وقبض الدار ومضت المدة ولم يطلب الآمر
الدار منه فانه يرجع ايضا لصيرورة الآمر قابضا بقبضه ما لم يظهر المنع وان
طلب الآمر الدار وابى الوكيل لتعجيل الاجرة لا يرجع لانه لما حبس الدار
حق لم تبق يده يد نيابة فلم يصر الموكل قابضا حكما فلا يلزمه الاجر
يستحق القاضي الاجر على كتب الوثائق والمحاضر والسجلات قدر
ما يجوز لغيره كالمفتي فانه يستحق اجر المثل على كتابة الفتوى وان كانت
موقفة في بيت المال لا ولا باس للمفتي ان يأخذ شيئا على كتابة جواب الفتوى
لان الواجب عليه الجواب باللسان دون الكتابة بالبنان ومع هذا الكف
اولى احترازا عن القيل والقال وصيانة لماء الوجه عن الابتذال بزازية
وتمامه في قضاء الوهبانية وفي الصيرفية حكم وطلب اجرة ليكتب شهادته
جاز وكذا المفتي لو في البلدة غيره وقيل مطلقا لان كتابته ليست بواجبة
عليه وفيها استاجره ليكتب له تعويذا لاجل السحر ان بين قدر الكاغد
والخط وكذا المكتوب فيه كمن استاجر رجلا ليكتب كتابا الى حبيبه فانه يجوز
اذا بين قدر الخط والكاغد المستاجر لا يكون خصما لمدعي الاجارة والرهن
والشراء لان الدعوى لا تكون الا على مالك العين بخلاف المشتري والموهوب له

لملكهما

لملكهما العين وهل يشترط حضور الآجر مع المشتري قولان وتصح الاجارة
وفسخها والمزارعة والمعاملة والمضاربة والوكالة والكفالة والايصاء
والوصية والقضاء والامارة والطلاق والعتاق والوقف حال كل واحد
مما ذكر مضافا الى الزمان المستقبل كآجرتك غدا او فاسختك راس الشهر صح
بالاجماع لا يصح مضافا للاستقبال كل ما كان تمليكا للحال مثل البيع واجازته
وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال
وابراء الدين وقد مر في متفرقات البيوع زاد اجر المثل في نفسه من غير ان
يزيد احد فللمتولي فسخها وما لم يفسخ كان على المستاجر المسمى ويفتى
بفسخ العقد بعد تعجيل البدل فللمعجل حبس المبدل حتى يستوفي مال
البدل صحيحا كان العقد او فاسدا والعين في يد المستاجر ولا يجوز استئجار
مشغولا وفارغا صح في الفارغ فقط لا المشغول كما مر لكن حرر محشي الاشباه
ان الراجح صحة اجارة المشغول ويؤمر بالتفريغ والتسليم ما لم يكن فيه ضرر
فله فسخها فتنبه استاجر شاة لارضاع ولده او جديه لم يجز لعدم العرف
المستاجر فاسدا اذا آجر صحيحا جازت لو بعد قبضه في الاصح منية وقيل
لا وتقدم الكل والكل في الاشباه فروع اعلم ان المقاطعة
اذا وقعت بشروط الاجارة فهي صحيحة لان العبرة للمعاني وقدمناه
في الجملة صح استئجار قلم ببيان الاجرة والمدة استاجر لينتفع به خارج
المصر فانتفع به في المصر فان كان ثوبا لزم الاجر وان كان دابة لا كساهما
ولم يركبها لزم الاجر الا العذر بما اخطأ الكاتب في البعض ان الخطأ في كل ورقة
خير ان شاء اخذه واعطى اجر مثله او تركه عليه واخذ منه القيمة وان
في البعض اعطاه بحسابه من المسمى الصيرفية باجر اذا ظهرت الزيادة
في الكل استرد الاجرة وفي البعض بحسابه ان دللتني على كذا فلك كذا فدله فله
اجر مثله ان مشى لدلالته من دلني على كذا فله كذا فهو باطل ولا اجر لمن دله

الا اذا عين الموضع استاجره لحفر حوض عشرة في عشرة وبين العمق فحفر
خمسة في خمسة كان له ربع الاجر الكل من الاشباه وفيها جاز استيجار طريق
للمرور ان بين المدة قلت وفي حاشيتي هذا قولهما وهو
المختار شرح مجمع وفي الاختيار من دلنا على كذا جاز لان الاجر بتعيين بدلالته
وفي الغاية دار لدى اجارة هبة تحت غير لازمة فلكل فسخها ولو بعد
القبض فليحفظ وفي لزوم الاجارة المضافة تصحيحان وابو عدم لزومها
بان عليه الفتوى وفي المجتبى لا تجوز اجارة البناء وعن محمد تجوز لو منتفعا
به كجدار وسقف وبه يفتى ومنه اجارة بناء مكة وكره اجارة ارضها وفي الوهبانية

وفي الكلب والبازي قولان والبنا ، كام القرى او ارضها ليس توجر ،
ولو دفع الدلال ثوبا لتاجر ، يقلبه لو راح ليس يخسر ،
ومن قال فصد ان اساء وافسخن ، بحلقه او فشل او قال البيز كسر ،
ويفسخ من ترك التجارة ما اكترى ، ولو كان في بعض الطريق وموجر ،
له فسخها لو مات منها معين ، واطلق يعقوب وبالضعف يذكر ،
واجارة ضعف من الكل جائز ، ولو ان اجر المثل من ذاك اكثر ،
ومن مات مديونا واجر عقاره ، توفاه للمستاجر الحبس اجدر ،

كتاب المكاتب

مناسبته للاجارة ان في كل منهما ملك الرقبة لشخص ومنفعته لغيره الكتابة
لغة من الكتب وهو جمع الحروف سمي به لان فيه ضم حرية اليد الى حرية الرقبة
وشرعا تحرير المملوك يدا اي من جهة اليد حالا ورقبة مالا يعني عند
اداء البدل حتى لو اداه حالا عتق حالا وركنها الايجاب والقبول بلفظ
الكتابة او ما يؤدي معناه وشرطها كون البدل المذكور فيها معلوما
قدره وجنسه وكونه الرق في المحل فلهذا لا كونه منجما او مؤجلا لصحتها بالحال
وحكمها في جانب العبد انتفاء الحجر في الحال وثبوت الحرية في حق اليد

لا الرقبة

لا الرقبة الا بالاداء وفي جانب المولى ثبوت ولاية مطالبة البدل في الحال
ان كانت حالة والملك في البدل اذا قبضه وعوده لملكه اذا عجز كاتب
قنه ولو القن صغيرا يعقل بمال حال اي نقد كله او مؤجل كله او منجم
اي مقسط على اشهر معلومة او قال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما
اولها كذا و اخرها كذا فان اديته فانت حر وان عجزت فقن وقبل
العبد ذلك صح وصار مكاتبا لاطلاق قوله تعالى فكاتبوهم والامر للندب
على الصحيح والمراد بالخير ان لا يضر بالمسلمين بعد العتق فلو يضر فالافضل
تركه ولو فعل صح ولو كاتب نصف عبده جاز ونصفه الاخر ماذون له
في التجارة ولو اراد منعه ليس له ذلك كي لا يبطل على العبد حق العتق
وتمامه في التتارخانية واذا صحت الكتابة خرج من يده دون ملكه
حتى يؤدي كل البدل لحديث ابي داود المكاتب عبد ما بقي عليه
درهم ثم فرع عليه قوله وغرم المولى العقر ان وطئ مكاتبته لحرمتها
عليه او جنى عليها فانه يغرم ارشها او جنى على ولدها او اتلف
المولى مالها لانه بعقد الكتابة صار كل منهما كالاجنبي نعم لا حد ولا قود
على المولى للشبهة شمني ولو اعتقه عتق مجانا لاسقاط حقه وفسد
ان كاتبه على خمر او خنزير لعدم ماليته في حق المسلم فلو كانا ذميين جاز
او على قيمته اي قيمة نفس العبد لجهالة القدر او على عين معينة لغيره
لعجزه عن تسليم ملك الغير او على مائة دينار ليرد سيده عليه
وصيفا غير معين لجهالة القدر فهو اي عقد الكتابة فاسد في الكل
لما ذكرنا فان ادى المكاتب الخمر عتق بالاداء وكذا الخنزير لماليتهما
في الجملة وسعى في قيمته بالغة ما بلغت يعني قبل ان يترافعا للقاضي
ابن كمال واعلم انه متى سمى مالا وفسدت الكتابة بوجه من الوجوه
ولم ينقص من المسمى بل يزاد عليه ولو كاتبه على ميتة ونحوها



كالدم بطل العقد لعدم ماليتهما اصلا عند احد فلا يعتق بالاداء الا اذا علقه
بالشرط صريحا فيعتق للشرط وصح العقد على حيوان بين جنسه فقط اى لا نوعه
وصفته ويؤدى الوسط او قيمته ويجبر على قبولها وصح ايضا من كافر كتب قنا
كافرا مثله على خمر لماليته عندهم معلومة اى مقدرة ليعلم البدل واى من
المولى والعبد اسلم فله قيمة الخمر وعتق بقبضها لتعليق عتقه باداء الخمر
لاكن مع ذلك يسعى فى قيمته كما مر وصح ايضا على خدمته شهرا له اى للمولى او
لغيره او حفر بئر او بناء دار اذا بين قدر المعمول والاجر بما يرفع النزاع
لحصول الركن والشرط لا تفسد الكتابة بشرط لشبهها بالنكاح ابتداء لانها
مبادلة بغير مال وهو التصرف الا ان يكون الشرط فى صلب العقد فتفسد
لشبهها بالبيع انتهاء لانه فى البدل هذا هو الاصل اهـ

باب ما يجوز للمكاتب ان يفعله

وما لا يجوز للمكاتب البيع والشراء ولو بمحاباة يسيرة والسفر وان شرط
المولى عدمه وتزويج امته وكتابة عبده والولاء له ان ادى الثانى بعد عتقه
والا بان اداه قبله او اديا معا فلسيده لا التزوج بغير اذن مولاه ولا الهبة
ولو بعوض ولا التصدق الا بيسير منهما ولا التكفل مطلقا ولو باذن بنفس
ولا الاقراض واعتاق عبده ولو بمال وبيع نفسه منه وتزويج عبده لتنقص
بالمهر والنفقة واب ووصى وقاض وامينه فى رقيق صغير تحت حجرهم
كمكاتب فيما ذكر بخلاف مضارب ومأذون وشريك ولو مفاوضة على
الاشبه لاختصاص تصرفهم بالتجارة ولو اشترى اباه او ابنه تكاتب عليه
تبعا له والمراد قرابة الولاد ولو اشترى محرما غير الولاد كالاخ والعم لا يتكاتب
عليه خلافا لهما ولو اشترى ام ولده مع ولده منها وكذا لو اشتراها ثم
شراه جوهرة لم يجز بيعها لتبعيتها لولده ولاكن لا تدخل فى كتابته ثم فرع
عليه بقوله فلا تعتق بعتقه ولا ينفسخ نكاحه لانه لم يملكها فجاز له ان

يطاها

يطاها بملك النكاح وكذا المكاتبة اذا اشترت بعلها غير ان لها بيعه مطلقا
لان الحرية لم تثبت من جهتها ولو ملكها بدونه اى بدون الولد جاز له بيعها
خلافا لهما وان ولد له من امته ولد جاز دعاه اى المكاتب تكاتب عليه تبعا له وكان كسبه
له لانه كسب كسبه زوج المكاتب امته من عبده وكاتبهما فولدت دخل
فى كتابتهما وكسبه وقيمته لو قتل لهما لان تبعيتها ارجح مكاتب او مأذون
نكح امة زعمت انها حرة باذن مولاه متعلق بنكح فولدت منه ثم استحقت
فالولد رقيق فليس له اخذه بالقيمة خلافا لمحمد لانه ولد المغرور وخص المغرور
بالحر باجماع الصحابة واستشكله الزيلعى ولو اشترى المكاتب امة شراء
فاسدا فوطئها ثم ردها للفساد لشرائها او شراها صحيحا فاستحقت
وجب عليه العقر فى حالة الكتابة قبل عتقه لدخوله فى كتابته لان الاذن
بالشراء اذن بالوطء ولو وطئها بنكاح بلا اذن اخذ به بالعتق من عتق
اى بعد عتقه لعدم دخوله فيها كما مر والمأذون كالمكاتب فيهما فى الفصلين
واذا ولدت مكاتبة من سيدها فلها الخيار ان شاءت مضت على كتابتها
وتاخذ العقر منه او ان شاءت عجزت نفسها وهى ام ولده ويثبت نسبه
بلا تصديقها لانه ملكه رقبة ولو كاتب شخص ام ولده او مدبره صح وعتقت
ام الولد مجانا بموته بالاستيلاد وسعى المدبر فى ثلثى قيمته ان شاء او فى كل
البدل بموت سيده فقيرا لم يترك غيره ولو دبر مكاتبه صح فان عجز بقى
مدبرا والا سعى فى ثلثى قيمته ان شاء او فى ثلثى البدل بموته اى المولى
معسرا لم يترك غيره وان كان مات موسرا بحيث يخرج المدبر من الثلث
عتق بالتدبير وسقط عنه بدل الكتابة كما لو اعتق المولى مكاتبه فانه
يعتق مجانا لقيام ملكه كاتبه على الف مؤجل ثم صالحه على نصفه حالا صح
استحسانا مريض كاتب عبده على الفين الى سنة فمات المريض والحال
ان قيمة المكاتب الف درهم ولم يجز الورثة التاجيل ولم يترك غيره ادى المكاتب

ثلثي البدل وعند محمد ثلثي القيمة حالا والباقي الى اجله او رد رقيقا لقيام
البدل مقام الرقبة فتتعذر في ثلثه وان كاتبه على الف الى سنة والحال ان
قيمته الفان ولم يجز وادى ثلثي القيمة حالا وسقط الباقي او رد رقيقا
اتفاقا لوقوع المحاباة في القدر والتاخير فتعتبر بالثلث حر قال لمولى عبد
كاتب عبدك فلانا الغائب على الف درهم على انك ان اديت اليه الفا فهو
حر فكاتبه المولى على هذا الشرط وقبل المولى ثم ادى الحر الفا عتق العبد
بحكم الشرط وكذا لو لم يقل ان اديت فادى يعتق استحسانا لنفوذ تصرف
الفضولي في كل ما ليس بضرر ولا يرجع الحر على العبد لانه متبرع واذا بلغ
العبد هذا الامر فقبل صار مكاتبا اذ لا يحتاج لقبوله لاجل لزوم البدل عليه
قال عبد حاضر لسيده كاتبني على نفسي وعن فلان الغائب فكاتبهما
فقبل العبد الحاضر صح العقد استحسانا في الحاضر اصالة والغائب تبعا
وايهما ادى بدل الكتابة عتقا جميعا بلا رجوع ويجبر المولى على القبول
للبدل من احدهما ولا يطالب العبد الغائب بشيء لعدم التزامه وقبوله
للكتابة لغو لا يعتبر كرده اياها ولو حرره سقط عن الحاضر حصته ولو حرر
الحاضر او مات ادى الغائب حصته حالا والا رد قنا ولو ابرا الحاضر او وهبه
له عتقا جميعا وان كاتبت الامة على نفسها وعن ابنين صغيرين لها وقبلت
صح استحسانا لما مر واي ادى ممن ذكر لم يرجع على الاخر لانه متبرع ويجبر
المولى على القبول للاخر لما مر فرع كاتب نصف عبده فادى الكتابة
عتق نصفه وسعى في بقية قيمته وقالا العبد كله مكاتب على ذلك المال
وبه نأخذ حاوي القدسي

باب كتابة العبد المشترك

عبد لشريكين اذن احدهما لصاحبه ان يكاتب حظه بالف ويقبض بدل
الكتابة فكاتب الشريك المأذون له نفذ في حصته فقط عند الامام لتجزي

الكتابة

الكتابة عنده وليس لشريكه فسخه لاذنه واذا قبض بعضه بعض الالف
فعجز فالمقبوض كله للقابض لاذنه له في القبض فيكون متبرعا ولو قبض
الالف عتق حظ القابض امة بين شريكين كاتباها فوطئها احدهما فولدت
فادعاه الواطئ ثم وطئها الشريك الاخر فولدت فادعاه الواطئ الثاني
صحت دعوته لقيام ملكه كلاهما خلافا لهما فان عجزت بعد ذلك جعلت
الكتابة كان لم تكن وحينئذ فهي في الحقيقة ام ولد للاول لزوال المانع
من الانتقال ووطئه سابق وضمن الاول لشريكه نصف قيمتها ونصف
عقرها وضمن شريكه عقرها كاملا لوطئه ام ولد الغير حقيقة وقيمة
الولد ايضا وهو ابنه لانه بمنزلة المغرور واي من الشريكين دفع العقر
الى المكاتبة صح اي قبل العجز لاختصاصها بمنافعها فاذا عجزت ترد للمولى
وان دبر الثاني ولم يطأها والمسئلة بحالها فعجزت بطل التدبير وضمن
الاول لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها والولد للاول وهي ام ولده
وان كاتباها فحررها احدهما موسرا فعجزت ضمن المعتق لشريكه نصف
قيمتها ورجع الضامن به عليها لما تقرر ان الساكت اذا ضمن المعتق يرجع
عنده لا عندهما فرع عبد لرجلين دبره احدهما ثم
حرره الاخر غنيا او عكسا اعتق المدبر ان شاء او استسعى في الصورتين
او ضمن شريكه في الاول فقط والله تعالى اعلم

باب موت المكاتب وعجزه وموت المولى

مكاتب عجز عن اداء نجم ان كان له مال سيصل اليه لم يعجزه الحاكم الى
ثلاثة ايام لانها مدة ضربت لابلاء الاعذار والا عجزه الحاكم في الحال وفسخها
بطلب مولاه او فسخ مولاه برضاه ولو كانت الكتابة فاسدة فالمولى
له الفسخ بغير رضاه وللمكاتب فسخها مطلقا في الجائزة
والفاسدة وان لم يرض المولى وعاد رقه بفسخها وما في يده لمولاه

والمكاتب اذا مات وله مال يفي بالبدل لم يفسخ وتؤدى كتابته من ماله وحكم بعتقه في اخر جزء من اجزاء حياته كما يحكم بعتق اولاده المولودين في كتابته لا قبلها والباقي من ماله ميراث لورثته ولو لم يترك مالا وترك ولدا ولد في كتابته ولا وفاء بقيت كتابته وسعى الابن في كتابة ابيه على نجومه المقسطة فاذا ادى حكم بعتق ابيه قبل موته وبعتقه تبعا ولو ترك ولدا اشتراه في كتابته ادى البدل حالا او رد الى حاله رقيقا وسوّيا بينهما واما الابوان فيردان الى الرق كما مات وقالا ان اديا حالا اعتقا والا لا اشترى المكاتب ابنه فمات عن وفاء ورثه ابنه لموته حرا عن ابن حر كما مر وكذا يرثه لو كان هو اي المكاتب وابنه الكبير مكاتبين كتابة واحدة لصيرورتهما كشخص واحد ضرورة اتحاد العقد فان ترك المكاتب ولدا من حرة اي معتقة وترك دينا يفي ببدلها فجنى الولد فقضي به بما جنى على عاقلة امه ضرورة ان الاب لم يعتق بعد لم يكن ذلك القضاء تعجيزا لابيه لعدم المنافاة ولا رجوع فيه بالدين لان في العين الايقاف القضاء بالالحاق بالام للامكان الوفاء في الحال ولو قضي به بالولاء لقوم امه بعد خصومتهم مع قوم الاب في ولاية فهو اي القضاء بلا ذكر تعجيز لانه في فصل مجتهد فيه وطاب لسيده وان لم يكن مصرفا للصدقة ما ادى اليه من الصدقات فعجز لتبدل الملك واصله حديث بريرة هي لها صدقة ولنا هدية كما في وارث تخص وفقير مات عن صدقة اخذها وارثه الغني وكما في ابن سبيل اخذها ثم وصل الى ماله وهي في يده اي الزكاة وكفقير استغنى وهي في يده فانها تطيب له بخلاف فقير اباح لغني او هاشمي عين زكاة اخذها لا يحل لان الملك لم يتبدل فان جنى عبد وكاتبه سيده جاهلا بها بجنايته فعجز او جنى مكاتب فلم يقض به بما جنى فعجز فان شاء المولى دفع العبد او فدى لزوال المانع بالعجز وان قضي به عليه

يوهم انها هدرت اليه وهي مكاتبة كما في العناية هـ ح

حال كونه

حال كونه مكاتبا فعجز بيع فيه لانتقال الحق من رقبته الى قيمته بالقضاء فيؤدي بالعجز لان جناية المكاتب عليه في كسبه ويلزمه الاقل من قيمته ومن الارش وان تكررت قبل القضاء فعليه قيمة واحدة ولو بعده فقيم ولو اقر بجناية خطأ الزمته في كسبه بعد الحكم بها ولو لم يحكم عليه حتى عجز بطلت وان مات السيد لم تنفسخ الكتابة كالتدبير وامومية الولد وكاجل الدين اذا مات الطالب ويؤدى المال الى ورثته على نجومه كاجل الدين بخلاف موت المطلوب لخراب ذمته هذا اذا كاتبه وهو صحيح ولو في مرضه لا يصح تاجيله الا من الثلث وان حرروه اي كل الورثة في مجلس واحد عتق مجانا استحسانا ويجعل ابراء اقتضاء فان حرره بعضهم في مجلس والاخر في اخر لم ينفذ عتقه على الصحيح لانه لم يملكه ولو عجز بعد موت المولى عاد رقه مكاتب تحته امة طلقها ثنتين ثم ملكها لا تحل له ان يطأها حتى تنكح زوجا غيره وكذا الحر كما تقرر في محله كاتبا عبدا كتابة واحدة اي بعقد واحد وعجز المكاتب لا يعجزه القاضي حتى يجتمعا لانهما كواحد بخلاف الورثة فان القاضي يعجزه بطلب احدهم مجتبى وفيه كاتب عبديه بمرة فعجز احدهما فرده المولى في الرق او القاضي ولم يعلم بكتابة الاخر لم يصح فان غاب هذا المردود وجاء الاخر ثم عجز فليس للاخر رده في الرق فرع اختلف المولى والمكاتب في قدر البدل فالقول للمكاتب عندنا ولا يحبس المكاتب في دين مولاه في الكتابة وفيما سوى دين الكتابة قولان سراجية قلت وفي عتاق الوهبانية

وفي غير جنس الحق يحبس سيدا ... مكاتبه والعبد فيها مخير

ولا الولد لزوجين حررا ... لمولى ابيهم ليس للام معبر

توفي وما وفى واما لميت ... من الولد فيه والحي تسعى وتحضر

اي وان لم يكن معها ولد ببيعة وان كان استسعيته على نجومه صغيرا كان ولدها او كبيرا وعندهما تسعى مطلقا والله تعالى اعلم

كتاب الولاء

هو لغة النصرة والمحبة مشتق من الولي وهو القرب وشرعا عبارة عن التناصر
بولاء العتاقة او بولاء الموالاة زيلعي ومن آثاره الارث والعقل وولاية
الانكاح وبهذا علم ان الولاء ليس نفس الميراث بل قرابة حكمية تصلح سببا للارث
وسببه العتق على ملكه لا الاعتاق لان بالاستيلاد وارث القريب يحصل العتق
بلا اعتاق واما حديث الولاء لمن اعتق فجرى على الغالب من اعتق اي حصل له عتق
باعتاق ولو من وصية او بيع له ككتابة وتدبير واستيلاد او ملك قريب
فولاؤه لسيده ولو امرأة او ذميا او ميتا حتى تنفذ وصاياه وتقضى ديونه
منه ولو شرط عدمه لمخالفته للشرع فيبطل ومن اعتق امته والحال ان
زوجها قن الغير فولدت لاقل من نصف حول مذ عتقت لا ينتقل ولاء الحمل
الموجود عند العتق عن موالي الام ابدا وكذا لو ولدت ولدين احدهما لاقل
من ستة اشهر والآخر لاكثر منه وبينهما اقل من نصف حول ضرورة كونهما
توأمين فان ولدت بعد عتقها لاكثر من نصف حول فولاؤه لموالي الام
ايضا لتعذر تبعيته للاب لرقه فان عتق القن وهو الاب قبل موت الولد
لا بعده جر ولاء ابنه الى مواليه لزوال المانع هذا اذا لم يكن معتدة فلو
معتدة فولدت لاكثر من نصف حول من العتق ولدون حولين من الفراق لا ينتقل
لموالي الاب عجمي له مولى موالاة او لم يكن له ذلك وقيد بالعجمي لان ولاء
الموالاة لا يكون في العرب لقوة انسابهم نكح معتقة ولو لعربي فولدت
فولاء ولدها لمولاها لقوة ولاء العتاقة حتى اعتبرت فيه الكفاءة لا في العجم
وولاء الموالاة والمعتق مقدم على الرد ومقدم على ذوي الارحام مؤخر عن
العصبة النسبية لانه عصبة سببية فان مات المولى ثم المعتق ولا وارث
له نسبي فميراثه لاقرب عصبة المولى الذكور وتحقيقه في بابه وليس للنساء
الا ما اعتقن كما في الحديث المذكور في الدرر وغيرها لكن قال العيني وغيره انه

حديث

حديث منكر لا اصل له وسيجيء الجواب عنه في الفرائض ثم فرع على الاصل المذكور بقوله
فان مات المعتق ولم يترك الا ابنة معتقه فلا شيء لها اي لابنة المعتق ويوضع
ماله في بيت المال هذا ظاهر الرواية وذكر الزيلعي معزيا للنهاية ان بنت المعتق
ترث في زماننا لفساد بيت المال وكذا ما فضل عن فرض احد الزوجين يرد عليه
وكذا المال يكون للابن او البنت رضاعا كذا في فرائض الاشباه واقره المص وغيره واذا
ملك الذمي عبدا ولو مسلما فولاؤه له لان الولاء كالنسب فيتوارثون به عند
عدم الحاجب كالمسلمين فلو مسلما لا يرثه ولا يعقل عنه وبهذا اتضح فساد القول
بان الولاء هو الميراث حق الاتضاح ولو اعتق حربي في دار الحرب عبدا حربيا
لا يعتق بمجرد اعتاقه الا ان يخلي سبيله فاذا خلاه عتق ح ولا ولاء له حتى
لو خرجا الينا مسلمين لا يرثه خلافا للثاني وكان له ان يوالي من شاء لانه لا ولاء
لاحد عليه ولو دخل مسلم في دار الحرب فاشترى عبدا ثمة فاعتقه بالقول
عتق بلا تخلية ولو كان العبد مسلما فاعتقه مسلم او حربي في دار الاسلام
فولاؤه له اي لمعتقه فروع ادعيا ولاء ميت وبرهن كل انه اعتقه
يقضى بالولاء والميراث لهما يستحق الولاء اولا حتى ينفذ به وصاياه وتقضى
منه ديونه الكفاءة تعتبر في ولاء العتاقة فمعتق التاجر كفو لمعتقة العطار
دون الدباغ الام اذا كانت حرة الاصل بمعنى عدم الرق في اصلها فلا ولاء على ولدها
والاب اذا كان كذلك فلو عربيا فلا ولاء عليه مطلقا ولو عجميا فلا ولاء عليه لقوم الاب
ويرثه معتق الام وعصبته خلافا للثاني والله اعلم

فصل في ولاء الموالاة

اسلم رجل مكلف على يد آخر ووالاه او والى غيره الشرط كونه عجميا لا مسلما
على ما مر وسيجيء على ان يرثه اذا مات ويعقل عنه اذا جنى صح هذا العقد
وعقله عليه وارثه له وكذا لو شرط الارث من الجانبين ولو والى صبي عاقل
باذن ابيه او وصيه صح لعدم المانع كما لو والى العبد باذن سيده آخر فانه

يصح ويكون وكيلا عن سيده بعقد الموالاة وأخر ارثه عن ذي الرحم لضعفه
وله النقل عنه بمحضره الى غيره ان لم يعقل عنه اوعن ولده وان عقل عنه او عن ولده
لا ينتقل لتأكده ولا يوالي معتق لاحد للزوم ولاء العتاقة امراة والت ثم
ولدت مجهول النسب يتبعها المولود فيما عقدت وكذا لو اقرت بعقد الموالاة
او انشائه والولد معها لانه نفع محض في حق صغير لم يدر له اب وعقد الموالاة
شرطه ان يكون حرا مجهول النسب بان لا ينسب الى غيره اما نسبة غيره اليه
فغير مانع عناية والثاني ان لا يكون عربيا والثالث ان لا يكون له ولاء عتاقة
ولا ولاء موالاة مع احد وقد عقل عنه والرابع ان لا يكون عقل عنه بيت المال
والخامس ان يشترط العقل والارث واما الاسلام فليس بشرط فتجوز موالاة
المسلم الذمي وان اسلم الاسفل لان الموالاة كالوصية كما بسط في البدائع وفي
الوهبانية ، ومعتق عبد عن ابيه ولاؤه ، له وابوه بالمشيئة يوجر
يعني اعتق عبده عن ابيه الميت فالولاء له والاجر للاب ان شاء الله تعالى من غير
ان ينقص من اجر الابن وكذا الصدقات والدعوات لابويه وكل مؤمن يكون
الاجر لهم من غير ان ينقص من اجر الابن مضمرات

كتاب الإكراه

هو لغة حمل الانسان على شيء يكرهه وشرعا فعل يوجد من المكره فيحدث
في المحل معنى يصير به مدفوعا الى الفعل الذي طلب منه وهو نوعان تام وهو
الملجئ بتلف نفس او عضو او ضرب مبرح والا فناقص وهو غير الملجئ وشرطه
اربعة امور قدرة المكره على ايقاع ما هدد به سلطانا او لصا او نحوه والثاني
خوف المكره بالفتح ايقاعه اي ايقاع ما هدد به في الحال بغلبة ظنه ليصير ملجئا
والثالث كون الشيء المكره به متلفا نفسا او عضوا او موجبا غما يعدم
الرضى وهذا ادنى مراتبه وهذا يختلف باختلاف الاشخاص فان الاشراف
يغمون بكلام خشن والاراذل ربما لا يغمون الا بالضرب المبرح ابن كمال والرابع

كون

في الغرر حيث قال وفي الظهيرية اسلم رجل على
يد رجل ووالاه وله ابن كبير اسلم على يد رجل اخر ووالاه
ايضا فولاء كل للذي والاه لان كلا ذو ولاية بنفسه
فهما كالحر والابن اعتق كالحر رجل وبهذا تبين ان كون
الاسفل مجهول النسب ليس بشرط لصحة الموالاة
له

كون المكره ممتنعا عما اكره عليه قبله اما لحقه كبيع ماله او لحق شخص اخر
كاتلاف مال الغير او لحق الشرع كشرب الخمر والزنى فلو اكره بقتل او ضرب
شديد متلف لا بسوط او سوطين الا على المذاكير والعين بزازية او حبس او
قيد مديدين بخلاف حبس يوم او قيده او ضرب غير شديد الا لذي جاه درر حتى
باع او اشترى او اقر او اجر فسخ ما عقد ولا يبطل حق الفسخ بموت احدهما
ولا بموت المشتري ولا بالزيادة المنفصلة وتضمن بالتعدي وسيجيء انه يسترده
وان تداولته الايدي او امضى لان الاكراه الملجئ وغير الملجئ يعدمان الرضا
والرضا شرط لصحة هذه العقود وكذا لصحة الاقرار فلذا صار له حق الفسخ
والامضاء ثم ان تلك العقود نافذة عندنا وح يملكه المشتري ان قبض فيصح
اعتاقه وكذا كل تصرف لا يمكن نقضه ولزمه قيمته وقت الاعتاق ولو معسرا
زاهدي لاتلافه بعقد فاسد فان قبض ثمنه او سلم المبيع طوعا فيد للذكورين
نفذ يعني لزم لما مر ان عقود المكره نافذة عندنا والمعلق على الرضاء والاجازة
لزومه لا نفاذه اذ اللزوم امر وراء النفاذ كما حققه ابن الكمال فليحفظ
والضابط ان ما لا يصح مع الهزل ينعقد فاسدا فله ابطاله وما يصح يصح فيضمن
الحامل كما سيجيء ، وان قبض الثمن مكرها لا يلزم ورده ولم يضمن ان هلك الثمن
لانه امانة درر ان بقي في يده لفساد العقد لانه يخالف البيع الفاسد في اربع
صور يجوز بالاجازة القولية والفعلية والثاني انه ينقض تصرف المشتري منه
وان تداولته الايدي والثالث تعتبر القيمة وقت الاعتاق دون وقت
القبض والرابع الثمن والمثمن امانة في يد المكره لاخذه باذن المشتري فلا
ضمان بلا تعد بخلافها في الفاسد بزازية امر السلطان اكراه وان لم يتوعده
وامر غيره لا الا ان يعلم المامور بدلالة الحال انه لو لم يمتثل امره يقتله او
يقطع يده او يضربه ضربا يخاف على نفسه او تلف عضوه منية المفتي وبه
يفتى وفي البزازية الزوج سلطان زوجته فيتحقق منه الاكراه اكره المحرم على قتل

صبر واُبي حتى قتل كان ماجورا عند الله تعالى اشباه ولو اكره البايع على البيع
لا المشتري وهلك المبيع في يده ضمن قيمته للبايع لقبضه بعقد فاسد والبايع
المكره له ان يضمن ايا شاء من المكره بالكسر والمشتري فان ضمن المكره رجع على
المشتري بقيمته وان ضمن المشتري نفذ يعني جاز كل شراء بعده لا ينفذ
ما قبله لو ضمن المشتري الثاني مثلا لصيرورته ملكه فيجوز ما بعده لا ما قبله
فيرجع المشتري الضامن بالثمن على بايعه بخلاف ما اذا اجاز المالك احد البياعات
حيث يجوز الجميع وياخذ الثمن من المشتري الاول لزوال المانع بالاجازة وان اكره
على اكل ميتة او دم او لحم خنزير او شرب خمر باكراه غير ملجئ بحبس او ضرب
او قيد لم يحل اذ لا ضرورة في اكراه غير ملجئ نعم لا يحد للشرب للشبهة وان اكره
بملجئ ان يقتل او قطع عضو او ضرب مبرح ابن كمال حل الفعل بل فرض
فان صبر فقتل اثم الا اذا اراد به مغايظة الكفار فلا باس به وكذا لو لم يعلم
الاباحة بالاكراه لا ياثم لخفايه فيعذر بالجهل كالجهل بالخطاب في اول الاسلام
او في دار الحرب كما في المجمعة كما قدمناه في الحج وان اكره على الكفر بالله تعالى
او سب النبي صلى الله عليه وسلم مجمع وقدوري بقطع او قتل رخص له ان يظهر
ما امر به على لسانه ويوري وقلبه مطمئن بالايمان ثم ان ورى لا يكفر وبانت
امراته قضاء لا ديانة وان خطر بباله التورية ولم يور كفر وبانت ديانة وقضاء
نوازل وجلالية ويوجر لو صبر لتركه الاجراء المحرم ومثله سائر حقوقه تعالى
كافساد صلاة وصوم وقتل صيد حرم او في احرام وكل ما ثبتت فرضيته بالكتاب
اختيار ولم يرخص الاجراء بغيرهما بغير القطع والقتل يعني بغير الملجئ
ابن كمال اذ التكلم بكلمة الكفر لا يحل ابدا ورخص له اتلاف مال مسلم او ذمي
اختيار بقطع او قتل ويوجر لو صبر ابن الملك وضمن رب المال المكره لان
المكره بالفتح كالالة لا يرخص قتله او سبه او قطع عضوه وما لا يستباح بحال
اختيار ويقاد في القتل العمد المكره بالكسر لو مكلفا على ما في المبسوط خلافا

لما في النهاية فقط لان القاتل كالالة واوجبه الشافعي عليهما ونفاه ابو
يوسف عنهما للشبهة ولو اكره على الزنى لا يرخص له لان فيه قتل النفس بضياعه
لكنه لا يحد استحسانا بل يغرم المهر ولو طايعة لان المهر لا يسقطان جميعا
شرح وهبانية وفي جانب المراة يرخص لها الزنى بالاكراه الملجئ لان نسب
الولد لا ينقطع فلم يكن في معنى القتل من جانبها بخلاف الرجل لا بغيره لكنه
يسقط الحد في زناها لا زناه لانه لما لم يكن الملجئ رخصة له لم يكن غير الملجئ
شبهة فرع ظاهر تعليلهم ان حكم اللواطة كحكم المراة لعدم
الولد فترخص بالملجئ الا ان يفرق بكونها اشد حرمة من الزنى لانها لم تبح بطريق
ما ولكون قبحها عقليا ولذا لا تكون في الجنة على الصحيح قاله المص وصح نكاحه
وطلاقه وعتقه لو بالقول لا بالفعل كشراء قريبه ابن كمال ورجع بقيمة
العبد ونصف المسمى ان لم يطا ونذره ويمينه وظهاره ورجعته وايلاؤه
وفيئه فيه اي في الايلاء بقول او فعل واسلامه ولو ذميا كما هو الطلاق
كثير من المشايخ وما في الخانية من التفصيل فقياس والاستحسان وقوعه
والاصل عندنا ان كل ما يصح مع الهزل يصح مع الاكراه لان ما يصح مع الهزل
لا يحتمل الفسخ وكل ما لا يحتمل الفسخ لا يؤثر فيه الاكراه وعدها ابو الليث
في خزانة الفقه ثمانية عشر وعددناها في باب الطلاق نظما عشرين لا يصح
مع الاكراه ابراؤه مديونه او ابراؤه كفيله بنفس او مال لان البراءة لا تصح
مع الهزل وكذا لو اكره الشفيع ان يسكت عن طلب الشفعة فسكت لا تبطل
شفعته ولا ردته بلسانه وقلبه مطمئن بالايمان فلا تبين زوجته
لانه لا يكفر به والقول له استحسانا فلت وقدمنا عن النوازل
خلافه فلعله قياس فتامل اكره القاضي ليقر بسرقة او قتل رجل عمدا
او ليقر بقطع يد رجل بعمد فاقر بذلك فقطعت يده او قتل على ما ذكر
ان كان المقر موصوفا بالصلاح اقتص من القاضي وان متهما بالسرقة منهما

معروفا بها وبالقتل لا يقتص من القاضي استحسانا للشبهة خانية قيل له اما
ان تشرب هذا الشراب او تبيع كرمك ففعل فهو اكراه ان كان شرابا لا يحل كالخمر والا
فلا قنية قال وكذا الزنى وسائر المحرمات صادره السلطان ولم يعين بيع ماله
فباعه صح لعدم تعيينه والحيلة ان يقول من اين اعطي ولا مال لي فاذا قال
الظالم بع كذا فقد صار مكرها فيه بزازية خوفها الزوج بالضرب حتى وهبت
مهرها لم تصح الهبة ان قدر الزوج على الضرب وان هددها بطلاق او تزوج
عليها او تسر فليس باكراه خانية وفي مجمع الفتاوى منع امراته المريضة على
المسير الى ابويها الا ان تهبه مهرها فوهبته بعض المهر فالهبة باطلة لانها
كالمكرهة قلت ويوخذ منه جواب حادثة الفتوى وهي زوج
بنته البكر من رجل فلما ارادت الزفاف منعها الاب الا ان يشهد عليها انها
استوفت منه ميراث امها فاقرت ثم اذن لها بالزفاف فلا يصح اقرارها لكونها
في معنى المكرهة وبه افتى ابو السعود مفتي الروم قاله المصنف في شرح منظومة
تحفة الاقران في بحث الهبة المكره باخذ المال لا يضمن ما اخذه اذا نوى الاخذ
وقت الاخذ انه يرده على صاحبه والا يضمن واذا اختلفا اي المالك والمكره
في النية فالقول للمكره مع يمينه ولا ضمان مجتبى وفيه المكره على الاخذ والدفع
انما يبرأ ما دام حاضرا عند المكره والا لم يحل لزوال القدرة والالجاء بالبعد
منه وبهذا تبين انه لا عذر لاعوان الظلمة في الاخذ عند غيبة الامير او رسوله
فليحفظ فروع اكره على اكل طعام نفسه ان جائعا فلا رجوع
وان شبعانا رجع بقيمته على المكره لحصول منفعة الاكل له في الاول لا الثاني
قال اهل الحرب لنبي اخذوه ان قلت لست بنبي تركناك والا قتلناك
لا يسعه قول ذلك وان قيل لغير نبي ان قلت هذا ليس بنبي تركناك نبيح
وان قلت نبي قتلناك وسعه لامتناع الكذب على الانبياء قال حربي لرجل
ان دفعت جاريتك لازني بها دفعت لك العشر اسير لم يحل اقر بعتق عبده

مكرها

مكرها لم يعتق في الاصح وهل الاكراه باخذ المال معتبر شرعا ظاهر القنية نعم
وفي الوهبانية وان يقل المديون انه مراجع لتبرأ فالاكراه معنى مصور
وصح في الاستحسان اسلام مكره ولا قتل ان يرتد بعد وتجبر

كتاب الحجر

هو لغة المنع مطلقا وشرعا منع من نفاذ تصرف قولي لا فعلي لان الفعل
بعد وقوعه لا يمكن رده فلا يتصور الحجر عنه قلت يشكل عليه الرقيق
لمنع نفاذ فعله في الحال بل بعد العتق كما صرح به في البدائع اللهم الا ان يقال
الاصل فيه ذلك لكنه اخر لعتقه لقيام المانع فتامل وسببه صغر وجنون
يعم القوي والضعيف كما في المعتوه وحكمه كمميز كما سيجيء في الماذون ورق
فلا يصح طلاق صبي ومجنون مغلوب اي لا يفيق بحال واما الذي يجن ويفيق
فحكمه كمميز نهاية ولا اعتاقهما واقرارهما نظرا لهما وصح طلاق عبد واقراره
في حق نفسه فقط لا سيده فلو اقر بمال اخر الى عتقه لو لغير مولاه ولو
له هدر ولحد وقود افيم في الحال لبقائه على اصل الحرية في حقهما ومن عقد
عقدا يدور بين نفع وضر كما سيجيء في الماذون منهم من هؤلاء المحجورين
وهو يعقله يعرف ان البيع سالب للملك والشراء جالب اجازه وليه او رده
وان لم يعقله فباطل نهاية وان اتلفوا اي هؤلاء المحجورين سواء عقلوا
او لا ذكر شيئا متقوما من مال او نفس ضمنوا اذ لا حجر في الفعلي لكن ضمان
العبد بعد العتق على ما مر وفي الاشباه الصبي المحجور مؤاخذ بافعاله
فيضمن ما اتلفه من المال للحال واذا قتل فالدية على عاقلته الا في مسائل
لو اتلف ما اقترضه او ما اودع عنده بلا اذن وليه وما اعير له وما بيع
منه بلا اذن ويستثنى من ايداعه ما اذا اودع صبي محجور مثله وهو ملك
غيرهما فللمالك تضمين الدافع والاخذ ولا يحجر حر مكلف بسفه هو
تبذير المال وتضييعه على خلاف مقتضى الشرع او العقل درر ولو في الخير

كان يصرفه في بناء المساجد ونحو ذلك فيحجر عليه عندهما وتمامه في فوائد شتى
في الاشباه وفسق ودين وغفلة بل بمنع مفتٍ ماجنٍ يعلم الحيل الباطلة
كتعليم الردة لتبين من زوجها او لتسقط عنها الزكاة وطبيب جاهل
ومكارٍ مفلس وعندهما يحجر على الحر بالسفه والغفلة به اي بقولهما يفتى
صيانة لماله وعلى قولهما المفتى به فيكون في احكامه كصغير ثم هذا الخلاف
في تصرفات تحتمل الفسخ ويبطلها الهزل فلا حجر عليه بالاجماع فلذا قال
الا في نكاح وطلاق وعتاق واستيلاد وتدبير ووجوب زكاة وفطرة وحج
وعبادات وزوال ولاية ابيه وجده وفي صحة اقراره بالعقوبات وفي الانفاق
وفي صحة وصاياه بالقرب من الثلث فهو اي في هذه كبالغ وفي كفارة كعبد
اشباه والحاصل ان كل ما يستوي فيه الهزل والجد ينفذ من المحجور وما لا فلا
الا باذن القاضي خانية فان بلغ الصبي غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى
يبلغ خمسا وعشرين سنة وصح تصرفه قبله اي قبل المقدم المذكور من المدة
وبعده يسلم اليه وجوبا حتى لو منعه منه بعد طلبه ضمن وقبل طلبه لا ضمان
كما يفيده كلام المجتبى وغيره قاله شيخنا وان لم يكن رشيدا وقالا لا يدفع
حتى يونس رشده ولا يجوز تصرفه فيه والرشد المذكور في قوله تعالى فان آنستم
منهم رشدا هو كونه مصلحا في ماله فقط ولو فاسقا قاله ابن عباس
والقاضي يحبس الحر المديون ليبيع ماله لدينه وقضى دراهم دينه
من دراهمه يعني بلا امره وكذا لو كانا دنانير وباع دنانيره بدراهم دينه
وبالعكس استحسانا لاتحادهما في الثمنية لا يبيع القاضي عرضه ولا عقاره
للدين خلافا لهما وبه اي بقولهما ببيعهما للدين يفتى اختيار وصححه
في تصحيح القدوري ويبيع كل ما لا يحتاجه في الحال ولو اقر بمال يلزمه بعد الديون
ما لم يكن ثابتا ببينة او علم قاض فيزاحم الغرماء كمال استهلكه اذ لا حجر في الفعل
كما مر افلس ومعه عرض شراه فقبضه بالاذن من بائعه ولم يؤد ثمنه

فبايعه

نعم
اما في تصرفات لا تحتمل الفسخ ولا يبطلها الهزل فلا يحجر الخ

واما ما لا يحتمله ولا يبطله الهزل فلا [illegible]

فبايعه اسوة للغرماء في ثمنه فان افلس قبل قبضه او بعده لكن بغير اذن
بائعه كان له ان يسترده ويحبسه بالثمن وقال الشافعي للبائع الفسخ حجر
القاضي عليه ثم رفع الى قاض آخر فاطلقه واجاز ما صنع المحجور كذا
في الخانية وهو ساقط من الدرر والمنح جاز اطلاقه وما صنع المحجور في ماله
من بيع او شراء قبل الاطلاق الثاني وبعده كان جائزا لان حجر الاول مجتهد فيه
فيتوقف على امضاء قاض آخر

فـرع يصح الحجر على الغائب
لكن يحجر ما لم يعلم خانية ولا يرتفع الحجر بالرشد بل باطلاق القاضي ولو ادعى
الرشد وادعى خصمه بقاءه على السفه وبرهنا ينبغي تقديم بينة بقاء
السفه اشباه وفي الوهبانية

ومن يدعي اقراره قبل حجره * فمن يدعيه وقته فهو اجدر
ولو باع والقاضي اجاز وقال لا * تؤد فاداه من بعد يخسر

فصـل

بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال والاصل هو الانزال والجارية
بالاحتلام والحيض والحبل ولم يذكر الانزال صريحا لانه قل ما يعلم منها
فان لم يوجد شيء منها فحتى يتم لكل منهما خمس عشرة سنة به يفتى لقصر
اعمار اهل زماننا وادنى مدته له اثنتا عشرة سنة ولها تسع سنين هو المختار
كما في احكام الصغار فان راهقا بان بلغا هذا السن فقالا بلغنا صدقا
ان لم يكذبهما الظاهر كذا قيده في العمادية وغيرها فبعد ثنتي عشرة يشترط
شرط آخر لصحة اقراره بالبلوغ وهو ان يكون بحال يحتلم مثله والا لا يقبل
قوله شرح وهبانية وهما حينئذ كبالغ حكما فلا يقبل جحوده البلوغ بعد
اقراره مع احتمال حاله فلا ينقض قسمته ولا بيعه وفي الشرنبلالية يقبل
قول المراهقين قد بلغنا مع تفسير كل بماذا بلغ بلا يمين وفي الخزانة اقر
بالبلوغ فقبل اثنتي عشرة سنة لا تصح الا ببينة وبعده تصح انتهى

كتاب المأذون

الاذن لغة الاعلام وشرعا فك الحجر اى في التجارة لان الحجر لا ينفك عن العبد المأذون في غير باب التجارة ابن كمال واسقاط الحق المسقط هو المولى لو المأذون رقيقا والولي لو صبيا وعندنا وزفر والشافعي هو توكيل وانابة ثم يتصرف العبد لنفسه باهليته فلا يتوقف بوقت ولا يتخصص بنوع تفريع على كونه اسقاطا ولا يرجع بالعهدة على سيده لفك الحجر فلو اذن لعبده تفريع على فك الحجر يوما او شهرا صار مأذونا مطلقا حتى يحجر عليه لان الاسقاط لا يتوقف ولم يتخصص بنوع فلغا التخصيص بنوع فاذا اذن في نوع عم اذنه في الانواع كلها لانه فك الحجر لا توكيل ثم اعلم ان الاذن بالتصرف النوعي اذن بالتجارة وبالشخص استخدام ويثبت الاذن دلالة فعبد رآه سيده يبيع ملك اجنبي فلو ملك مولاه لم يجز حتى يأذن بالنطق بزازية ودرر عن الخانية لكن سوى بينهما الزيلعي وغيره وجزم بالتسوية ابن الكمال وصاحب الملتقى ورجحه في الشرنبلالية بان ما في المتون والشروح اولى مما في كتب الفتاوى فليحفظ ويشتري ما اراد وسكت السيد مأذون خبر المبتدا الا اذا كان المولى قاضيا اشباه ولكن لا يكون مأذونا في بيع ذلك الشيء او شرائه فلا ينفذ على المولى بيع ذلك المتاع لانه يلزم ان يصير مأذونا وهو باطل قلت لكن في القهستاني معزيا للذخيرة بالبيع دون الشراء من مال مولاه اى فيصح فيه ايضا وعليه فيفتقر الى الفرق والله تعالى الموفق ويثبت صريحا فلو اذن مطلقا بلا قيد صح كل تجارة منه اجماعا اما لو قيد فعندنا يعم خلافا للشافعي فيبيع ويشتري ولو بغبن فاحش خلافا لهما ويوكل بهما ويرهن ويرتهن ويعير الثوب والدابة لانه من عادة التجار ويصالح من قصاص وجب على عبده ويبيع من مولاه بمثل القيمة واما باقل منها فلا ويبيع مولاه منه بمثل القيمة

اوافل

اوافل وللمولى حبس المبيع لقبض ثمنه من العبد ويبطل الثمن خلافا لما صححه شارح المجمع معزيا للمحيط لو سلم المبيع قبل قبضه لانه لا يجب له على عبده دين فيخرج مجانا حتى لو كان الثمن عرضا لم يبطل لتعينه بالعقد وهذا كله لو المأذون مديونا والا لم يجز بينهما بيع نهاية ولو باع المولى منه باكثر حط الزائد او فسخ العقد اى يومر السيد بان يفعل واحدا منهما لحق الغرماء فيما كان من التجارة وتقبل الشهادة عليه اى على العبد المأذون بحضرتهما وان لم يحضر مولاه ولو محجورا لا تقبل يعني لا تقبل على مولاه بل عليه فيؤاخذ به بعد العتق ولو حضرا معا فان الدعوى باستهلاك مال او غصبه قضي على المولى وان باستهلاك وديعة او بضاعة على المحجور تسمع على العبد وقيل على المولى ولو شهدوا على اقرار العبد بحق لم يقض على المولى مطلقا وتمامه في العمادية ويأخذ الارض اجارة ومساقاة ومزارعة ويشتري بذرا يزرعه ويؤاجر ويزارع ويشارك عنانا لا مفاوضة ويستأجر ويؤجر نفسه ويقر بوديعة وغصب ودين ولو عليه دين لغير زوج وولد ووالد او سيد فان اقراره لهم بالدين باطل عنده خلافا لهما درر ولو بعين صح اى لم يكن مديونا وهبانية ويهدي طعاما يسيرا بالا يعد سرفا ومفاده انه لا يهدي من غير المأكول اصلا ابن كمال وجزم به ابن الشحنة والمحجور لا يهدي شيئا وعن الثاني اذا دفع للمحجور قوت يومه فدعى بعض رفقائه بالاكل معه فلا باس بخلاف ما لو دفع اليه قوت شهر ولا باس للمراة ان تتصدق من بيت سيدها او زوجها باليسير كرغيف ونحوه ملتقى ولو علم منه عدم الرضا لم يجز ويضيف من يطعمه ويتخذ الضيافة اليسيرة بقدر ماله ويحط من الثمن بعيب قدر ما يحط التجار ويحابي ويؤجل مجتبى ولا يتزوج الا باذن ولا يتسرى وان اذن له المولى ولا يزوج رقيقه وقال ابو يوسف يزوج الامة ولا يكاتبه الا ان يجيزه المولى ولا دين عليه وولاية القبض للمولى ولا يعتق بمال الا ان يجيز المولى الى اخرها مر ولا بغيره ولا يقرض

ولا يهب ولو بعوض ولا يكفل مطلقا بنفس او مال ولا يصالح عن قصاص وجب
عليه ولا يعفوا عن القصاص ويصالح عن قصاص وجب على عبده خزانة الفقه
وكل دين وجب عليه بتجارة او بما هو في معناها امثلة الاول كبيع وشراء
واجارة واستيجار وامثلة الثاني غرم وديعة وغصب وامانة جحدها
عبارة الدرر جحدها بلا ميم فتنبه وعقر وجب بوطء مشتراة بعد الاستحقاق
كل ذلك يتعلق برقبته كدين الاستهلاك والمهر ونفقة الزوجة يباع فيه
ولهم استسعاؤه ايضا زيلعي ومفاده ان زوجته لو اختارت استسعاءه
لنفقة كل يوم ان يكون لها ذلك وايضا كرمن النفقة بحضرة مولاه اونائبه
لاحتمال ان يفديه بخلاف بيع الكسب فانه لا يحتاج لحضور المولى لان العبد خصم
فيه ويقسم ثمنه بالحصص ويتعلق بكسب حصل قبل الدين او بعده ويتعلق
بما وهب له وان لم يحضر مولاه هذا قيد للكسب والايهاب لكن يشترط حضور
العبد لانه الخصم في كسبه ثم انما يبدا بالكسب وعند عدمه يستوفي من الرقبة
قلت اما الكسب الحاصل قبل الاذن فحق المولى فله اخذه مطلقا
قال شيخنا ومفاده انه لو اكتسب المحجور شيئا واودعه عند اخر وهلك في يد
المودع للمولى تضمينه لانه كمودع الغاصب فتامله لا يتعلق الدين بما اخذه
مولاه منه قبل الدين وطولب المأذون بما بقي من الدين زائدا عن كسبه
وثمنه بعد عتقه ولا يباع ثانيا ولمولاه اخذ غلة مثله بوجود دينه وما زاد
عليه للغرماء يعني لو كان المولى ياخذ من العبد كل شهر عشرة دراهم مثلا قبل
لحوق الدين كان له ان ياخذها بعد لحوقه استحسانا لانه لو منع منها يحجر
عليه فينسد باب الاكتساب وينحجر ان علم هو نفسه لدفع الضرر عنه
واكثر اهل سوقه ان كان الاذن شائعا اما اذا لم يعلم به اي بالاذن الا العبد
وحده كفى في حجره علمه به فقط ولا يشترط مع ذلك علم اكثر اهل سوقه
لانتفاء الضرر وفي البزازية باع عبده المأذون ان لم يكن عليه دين صار محجورا

عليه علم اهل سوقه ببيعه ام لا لصحة البيع وان عليه دين لا ما لم يقبضه المشتري
لفساد البيع وعلى الغرماء فسخه ان ديونهم حالة نعم الا اذا كان بالثمن وفاء
ابرءوا العبد او ادى المولى وتمامه في السراجية وبموت سيده وجنونه مطبقا
ولحوقه وكذا لجنون المأذون ولحوقه ايضا بدار الحرب مرتدا وان لم يعلم احد
به لانه موت حكما وينحجر باباقه وان لم احد بجنونه ولو عاد منه او افاق من
جنونه لم يعد الاذن في الصحيح زيلعي وقهستاني وباستيلادها بان ولدت
منه فادعاه كما عاد ما كان حجرا دلالة ما لم يصرح بخلافه لا تنحجر بالتدبير وضمن
بهما قيمتهما فقط للغرماء لو عليهما دين محيط اقراره مبتدأ بعد حجره
ان ما معه امانة او غصب او دين عليه لآخر صحيح خبر فيقضيه منه وقالا
لا يصح احاط دينه بماله ورقبته لم يملك سيده ما معه فلم يعتق عبد من
كسبه بتحرير مولاه وقالا يملكه فيعتق وعليه قيمته موسرا ولو معسرا فلهم
ان يضمنوا العبد المعتق ثم يرجع على المولى ابن كمال ولو اشترى ذا رحم محرم
من المولى لم يعتق ولو ملكه يعتق ولو اتلف المولى ما في يده من الرقيق
ضمن ولو ملكه لم يضمن خلافا لهما بناء على ثبوت الملك وعدمه وان لم يحط
دينه بماله ورقبته صح تحريره اجماعا وصح اعتاقه حال كون المأذون مديونا
ولو بمحيط وضمن المولى للغرماء الاقل من دينه وقيمته وان شاء اتبعوا
المعتق بكل ديونهم وباتباع احدهما لا يبرأ الاخر فهما ككفيل مع مكفول عنه
وطولب بما بقي لغرمائه من دينهم اذا لم تف به قيمته بعد عتقه لتقرره
في ذمته وصح تدبيره ولا ينحجر ويخير الغرماء كعتقه الا ان من اختار احد الشيئين
ليس له الرجوع شرح تكملة وفي الدراية ولو كان المأذون مدبرا او ام ولد
ضمن قيمتهما الان حق الغرماء لم يتعلق برقبتهما لانهما لا يباعان بالدين
ولو اعتقه المولى باذن الغرماء فلهم تضمين مولاه زيلعي والمأذون ان باعه
سيده باقل من الديون وغيبه المشتري فيدبه لان الغرماء اذا قدروا على

العبد فان لهم فسخ البيع كما مر ضمن الغرماء البائع قيمته لتعديه فان اداد العبد
عليه بعيب قبل القبض مطلقا او بخيار رؤية او شرط او بعده بقضاء رجع السيد
بقيمته على الغرماء وعاد حقهم في العبد لزوال المانع وان رد بعد القبض لا بقضاء
فلا سبيل لهم على العبد ولا للمولى على القيمة لان الرد بالتراضي اقالة وهو بيع
في حق غيرهما وان فضل من دينهم شيء رجعوا به على العبد بعد الحرية كما مر
او ضمنوا مشتريه عطف على البائع ان شاء او ضمنوا المشتري ويرجع المشتري
بالثمن على البائع او اجازوا البيع واخذوا الثمن لا قيمة العبد وان باعه السيد
معلما بدينه يعني مقرا به لا منكرا كما سيجي لتحقق المخاصمة ويسقط خيار
المشتري لا الغرماء فللغرماء رد البيع ان لم يصل ثمنه اليهم لان قبضهم الثمن
دليل الرضاء للبيع الا اذا كان فيه محاباة فاما ان ترفع او ينقض البيع
ابن كمال وقال المص هذا اذا كان الدين حالا وكان البيع بلا طلب الغرماء
والثمن لا يفي بدينهم والا فالبيع نافذ لزوال المانع فان غاب البائع وقد
قبضه المشتري فالمشتري ليس بخصم لهم لو منكرا دينهم خلافا للثاني
ولو مقرا فخصم كما مر ولو فعله بان غاب المشتري والبائع حاضر فالحكم
كذلك اي لا خصومة اجماعا يعني بحضر المشتري لكن لهم تضمين البائع قيمته
او اجازة البيع واخذ الثمن عبد قدم مصرا وقال انا عبد فلان ماذون
في التجارة فباع واشترى فهو ماذون و لزمه كل شيء من التجارة وكذا
الحكم لو اشترى العبد وباع ساكتا عن اذنه وحجره كان ماذونا استحسانا
لضرورة التعامل وامر المسلم محمول على الصلاح فيحمل عليه ضرورة شرح الجامع
ومفاده تقييد المسئلة بالمسلم ابن كمال ولا كن لا يباع لدينه اذا لم يكن
في كسبه الا اذا اقر مولاه به اي بالاذن او اثبته الغريم بالبينة وتصرف
الصبي والمعتوه الذي يعقل البيع والشراء ان كان نافعا محضا كالاسلام
والاتهاب صح بلا اذن وان ضارا كالطلاق والعتاق والصدقة والقرض لا وان

اذن

اذن به وليهما وما تردد من العقود بين نفع وضر كالبيع والشراء توقف
على الاذن حتى لو بلغ فاجازه نفذ فان اذن لهما الولي فهما في شراء وبيع
كعبد ماذون في كل احكامه والشرط لصحة الاذن ان يعقلا البيع سالبا
للملك عن البائع والشراء جالبا له زاد الزيلعي وان يقصد الربح ويعرف الغبن
اليسير من الفاحش وهو ظاهر ووليه ابوه ثم وصيه بعد موته ثم وصي وصيه
كما في القهستاني عن العمادية ثم بعدهما جده الصحيح وان علا ثم وصيه ثم
وصي وصيه قهستاني زاد القهستاني والزيلعي ثم الوالي بالطريق الاولى
ثم القاضي او وصيه ايهما تصرف يصح فلو لم يقل ثم دون الام او وصيها هذا
في المال بخلاف النكاح كما مر راى القاضي الصبي او المعتوه او عبدهما او عبد نفسه
كما مر يبيع ويشتري فسكت لا يكون سكوته اذنا في التجارة والقاضي له اي يأذن
لليتيم والمعتوه اذا لم يكن له ولي ولعبدهما اذا كان لكل واحد منهما من الصبي
والمعتوه ولي وامتنع الولي من الاذن عند طلب ذلك منه اي من القاضي
زيلعي قلت وفي البرجندي عن الخزانة لو ابى ابوه او وصيه صح اذن
القاضي له زاد في شرح الوهبانية ولا ينحجر بعد ذلك اصلا لانه حكم الابحر قاض
اخر فتدبر فرع لو اقر الانسان بما معهما من كسب او ارث صح
على الظاهر كماذون درر المأذون لا يكون ماذونا قبل العلم به الا في مسئلة
ما اذا قال بايعوا عبدي فاني اذنت له فبايعوه وهو لا يعلم بذلك صار
ماذونا بخلاف قوله بايعوا ابني الصغير لا يصح الاذن للابق والمغصوب المجحود
ولا بينة ولا يصير محجورا بهما على الصحيح اشباه وفي الوهبانية
ولو اذن القاضي لطفل وقد ابى ابوه يصح الاذن منه فيتجر
وضمن بعقود الصغير وديعة وتخليفه يعني به حيث ينكر
ولو رهن المحجور او باع او شرى وجوزه المولى فلا بتغير
لتوقف تصرف المحجور على الاجازة فلو لم يجز بل اذن له في التجارة فاجازها

كان ينبغي له ان ياتي بالفاء التفسيرية
في يقصد ويعرف ليناسب المتن وحيث شيئا
في هذا الشرط بان العرف بين اليسير
والفاحش مختص بحذاق التجار ينبغي ان يعتبر
اهـ

يعني اذا لم يعلم به العبد فان علم به
كان ماذونا كما صرح به في العناية اهـ

العبد جاز استحسانا ولو لم يأذن له فاعتقه فاجازه لم تصح اجازته وكذا
الصبي المميز قلت ولا يخفى ان ما هو تبرع ابتداء ضار فلا يصح
باذن ولي الصغير كالقرض انتهى والله تعالى اعلم

كتاب الغصب

هو لغة اخذ شيء مالا او غيره كالحر على وجه التغلب وشرعا ازالة يد محقة ولو حكما كجحوده لما اخذه قبل ان يحوله باثبات يد مبطلة واعتبر الشافعي اثبات اليد فقط والثمرة في الزوائد فثمرة بستان مغصوب لا تضمن عندنا خلافا له درر في مال متقوم محترم فلا يتحقق في مال حربي قابل للنقل فلا يتحقق في العقار خلافا لمحمد بغير اذن مالكه احترز به عن الوديعة واعلم ان الموقوف مضمون بالاتلاف مع انه ليس بمملوك اصلا صرح به في البدائع فلو قال بلا اذن من له الاذن كما فعل ابن الكمال لكان اولى لا بخفية واحترز به عن السرقة وفيه لابن الكمال كلام فاستخدام العبد وتحميل الدابة غصب لازالة يد المالك لا جلوسه على بساط لعدم ازالتها فلا يضمن ما لم يهلك بفعله وكذا لو دخل دار انسان واخذ متاعه وجحد فهو ضامن وان لم يحوله ولم يجحد لم يضمن ما لم يهلك بفعله او يخرجه من الدار خانية وحكمه الاثم لمن علم انه مال الغير ورد العين قائمة والغرم هالكة ولغير من علم الاخيران فلا اثم لانه خطأ وهو مرفوع بالحديث المغصوب منه مخير بين تضمين الغاصب وغاصب الغاصب الا اذا كان في الوقف المغصوب بان غصبه وقيمته اكثر وكان الثاني املى من الاول فان الضمان على الثاني كذا في وقف الخانية وفي غصبها غصب عجلا فاستهلكه وييبس لبن امه ضمن قيمة العجل ونقصان الام وفي كراهيتها من هدم حائط غيره ضمن نقصانه ولم يؤمر بعمارته الا في حائط المسجد وفي القنية تصرف في ملك غيره ثم ادعى انه كان باذنه فالقول للمالك الا اذا تصرف في مال امرأته فماتت وادعى انه كان باذنها وانكر الوارث فالقول للزوج ويجب رد عين المغصوب

مالم

147

ما لم يتغير تغيرا فاحشا مجتبى في مكان غصبه لتفاوت القيم باختلاف الاماكن ويبرأ بردها ولو بغير علم المالك في البزازية غصب دراهم انسان من كيسه ثم ردها فيه بلا علمه برئ وكذا لو سلمه اليه بجهة اخرى كهبة او ايداع او شراء وكذا لو اطعمه فاكله خلافا للشافعي زيلعي ويجب رد مثله ان هلك وهو مثلي وان انقطع المثل بان لا يوجد في السوق الذي يباع فيه وان كان يوجد في البيوت ابن كمال فقيمته يوم الخصومة اي وقت القضاء وعند ابي يوسف يوم الغصب وعند محمد يوم الانقطاع ورجحه قهستاني وتجب القيمة في القيمي يوم الغصب اجماعا والمثلي المخلوط بخلاف جنسه كبر مخلوط بشعير وشيرج مخلوط بزيت ونحو ذلك كدهن نجس قيمي فتجب قيمته يوم غصبه وكذا كل موزون يختلف بالصنعة كقمقم وقدر درر ودبس ذكره في الجواهر زاد المص ورب وقطران كلا منهما يتفاوت بالصنعة ولا يصح السلم فيها ولا يثبت دينا في الذمة قلت وفي الذخيرة والجبن قيمي وفي الضمان مثلي في غيره كالسلم وفي المجتبى السويق قيمي لتفاوته بالقلي وقيل مثلي وفي الاشباه الفحم واللحم ولو نيا والآجر قيمي وفي حاشيتها لابن المص هنا وفيما يجلب التيسير معزيا للفصولين وغيره وكذا الصابون والسرقين والورق والابرد والعصفر والصبر والجلد والدهن المتنجس وكذا كل حصة مكيل وموزون مشترك على الملاح مضمون بقيمته في ذلك الوقت كسفينة موقورة اخذت في الغرق والقى الملاح ما فيها من مكيل وموزون يضمن قيمتها ساعتئذ كما في المجتبى وفي الصيرفية صب ماء في حنطة فافسدها وزاد في كيلها ضمن قيمتها قبل صبه للماء لا مثلها هذا اذا لم ينقلها فلو نقلها لمكان ضمن المثل لانه غصبه وهو مثلي بخلاف ما لو صب الماء في الموضع الذي فيه الحنطة بغير نقل اهـ والآجر قيمي وسيجيء ان الخمر في حق المسلم حكما والحاصل كما في الدرر وغيره ان كل ما يوجد له مثل في الاسواق بلا تفاوت يعتد به فهو مثلي وما ليس كذلك فقيمي فليحفظ فان ادعى

اي قول الثاني وقول الثالث اي كذا قول الامام مرجح

جمع برد بالضم اي اكسية

هلاكه مرتبط بوجوب رد العين لانه الموجب الاصلي ورد المثل والقيمة مخلص على الراجح حبسه حتى يعلم الحاكم انه لو بقي لظهر اي الظهر ثم قضى الحاكم عليه بالبدل من مثله وقيمته ولو ادعى الغاصب الهلاك عند صاحبه بعد الرد وعكس المالك بان ادعى الهلاك عند الغاصب واقاما البرهان فبرهان الغاصب ان رده وهلك عند المالك اولى خلافا للثاني ملتقى ولو اختلفا في القيمة وبرهنا فالبينة للمالك وسيجيء ولو في نفس المغصوب فالقول للغاصب والغصب انما يتحقق فيما ينقل فلو اخذ عقارا وهلك في يده بافة سماوية كغلبة سيل لم يضمن خلافا لمحمد وبقوله قالت الثلاثة وبه يفتي في الوقف قاله العيني وذكر ظهير الدين في فتاواه الفتوى في غصب العقار والدور الموقوفة بالضمان وان الفتوى في غصب منافع الوقف بالضمان وفي فتاوى صاحب المحيط اشترى دارا وسكنها ثم ظهر انها وقف او كانت لصغير لزمه اجر المثل صيانة لمال الوقف والصغير وفي اجارة الفيض انما لا يتحقق الغصب عندهما في العقار في حكم الضمان اما فيما وراء ذلك فيتحقق الا ترى انه يتحقق في الرد وكذا في استحقاق الاجرة ه فليحفظ قيل قايله الاستروشني وعماد الدين في فصولهما والاصح انه اي العقار يضمن بالبيع والتسليم وكذا بالجحود في العقار والوديعة وبالرجوع عن الشهادة بعد القضاء وفي الاشباه العقار لا يضمن الا في مسايل وعد هذه الثلاثة واذا انتقص العقار بسكناه وزراعته ضمن النقصان بالاجماع فيعطي ما زاد البذر وصححه في المجتبى وعن الثاني مثل بذره وفي الصيرفية هو المختار ولو خربت لم قلعه وتمامه في المجتبى كما يضمن اتفاقا في النقلي ما نقص بفعله كما في قطع الاشجار ولو قطعها رجل اخر وهدم البناء ضمن هو لا الغاصب كما لو غصب عبدا او اجره فنقص في مدة الاجارة بالاستعمال وهذا ساقط من نسخ الشرح لدخوله تحت قوله وان استغله فنقص الاستغلال او اجر المستعار ونقص ضمن النقصان

وتصرف

وتصرف بما بقي من الغلة والاجرة خلافا للثاني ابي يوسف كذا في الملتقى لكن نقل المصنف عن البزازية ان الغني يتصدق بكل الغلة في الصحيح كما لو تصرف في المغصوب والوديعة بان باعه وربح فيها اذا كان ذلك متعينا بالاشارة او بالشراء بدراهم الوديعة او الغصب ونقدها يعني يتصدق بربح حصل فيهما اذا كانا مما يتعين بالاشارة وان كانا مما لا يتعين فعلى اربعة اوجه فان اشار اليها ونقدها فكذلك يتصدق وان اشار اليها ونقد غيرها او اشار الى غيرها ونقدها او اطلق ولم يشر ونقدها لا يتصدق في الصور الثلاث عند الكرخي قيل وبه يفتي والمختار انه لا يحل مطلقا كذا في الملتقى ولو بعد الضمان هو الصحيح كما في فتاوى النوازل واختار بعضهم الفتوى على قول الكرخي في زماننا لكثرة الحرام وهذا كله على قولهما وعند ابي يوسف لا يتصدق بشيء منه كما لو اختلف الجنس ذكره الزيلعي فليحفظ فان غصب وغير المغصوب فزال اسمه واعظم منافعه اي اكثر مقاصده احترازا عن دراهم سبكها بلا ضرب فانه وان زال اسمه لكن بقي اعظم منافعه كما ذكره منلا خسرو وغيره او اختلط المغصوب بملك الغاصب بحيث يمتنع امتيازه كاختلاط بره ببره او يمكن بحرج كبره بشعيره ضمنه وملكه بلا حل انتفاع قبل اداء ضمانه اي رضاء مالكه باداء او ابراء او تضمين قاض والقياس حله وهو رواية فلو غصب طعاما فمضغه حتى صار مستهلكا فيبتلعه حلالا في رواية وحراما على المعتمد حسما لمادة الفساد كذبح شاة التنوين بدل الاضافة اي شاة غيره ذكره ابن سلطان وطبخها او شيها وطحن بر او زرعه وجعل حديد سيفا وصفر انية والبناء على ساجة بالجيم خشبة عظيمة تنبت بالهند وقيمته اي البناء اكثر منها اي من قيمة الساجة فيملكها الباني بالقيمة وكذا لو غصب ارضا فبنى عليها او غرس او ابتلعت دجاجة لؤلؤة او ادخل البقر راسه في قدر او اودع فصيلا فكبر في بيت

الودع ولم يكن اخراجه الا بهدم الجدار او سقط ديناره في محبرة غيره ولم يكن
اخراجه الا بكسرها ونحو ذلك يضمن صاحب الاكثر قيمة الاقل والاصل ان الضرر
الاشد يزال بالاخف كما في هذه القاعدة من الاشباه ثم قال ولو ابتلع لؤلؤة
لم تشق بطنه لان حرمة الآدمي اعظم من حرمة المال وفيها في تركته
وجوزه الشافعي قياسا على الشق لاخراج الولد قلت وقدمنا
في الجنائز عن الفتح انه يشق ايضا بلا خلاف وفي تنوير البصائر انه الاصح فليحفظ
بقي لو كان قيمة الساحة والبناء سواء فان اصطلحا على شيء جاز وان تنازعا
يباع البناء عليهما ويقسم الثمن بينهما على قدر مالهما شرنبلالي عن البزازية
بقي لو اراد الغاصب نقض البناء ورد الساحة هل له ذلك ان قضى عليه
بالقيمة لا وقبله قولان لتضييع المال بلا فائدة وتمامه في المجتبى وان
ضرب الحجر بين درهما او دينارا او اناء لم يملكه مجموله مجانا خلافا لهما
وان ذبح شاة غيره ونحوه مما يؤكل طرحها المالك عليه واخذ قيمتها او اخذها
وضمنه نقصانها وكذا الحكم لو قطع يدها او قطع طرف دابة غير ماكولة كذا
في الملتقى قيل ولفظ غير غير سديد هنا قلت قوله غير سديد لثبوت
الخيار في غير الماكولة ايضا لكن اذا اختار ربها اخذها لا يضمنه شيئا وعليه الفتوى
كما نقله المص عن العمادية فليحفظ بخلاف طرف العبد فان فيه الارش او خرق
ثوبا خرقا فاحشا وهو ما يفوت بعض العين وبعض نفعه لا كله فلو كله
ضمن كلها وفي خرق يسير نقصه ولم يفوت شيئا من النفع ضمنه النقصان مع
اخذ عينه ليس غير لقيام العين من كل وجه ما لم يوجد فيه صنعة او يكون ربويا
كما بسطه الزيلعي قلت ومنه يعلم جواب حادثة وهي غصب حياصة
فضة مموهة بالذهب فزال تمويهها فيخير مالكه بين تضمينها مموهة او
اخذها بلا شيء لانها صارت مستهلكة ولو كان مكان الغصب شراء بوزنها
فضة فلا رد لتعيبها ولا رجوع بالنقصان للزوم الربا فاغتنمه فقل من صرح

به

به قاله شيخنا ومن بنى او غرس في ارض غيره بغير اذنه امر بالقلع والرد لو
قيمة الساحة اكثر كما مر وللمالك ان يضمن له قيمة بناء او شجر امر بقلعه اي
مستحق القلع فتقوم بدونهما ومع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل
العضل ان نقصت الارض به اي بالقلع ولو زرعها يعتبر العرف فان اقتسموا
الغلة انصافا او ارباعا اعتبر والا فالخارج للزارع وعليه اجر مثل الارض واما
في الوقف فيجب الحصة او الاجر بكل حال فصولين غصب ثوبا فصبغه لا عبرة
للالوان بل لحقيقة الزيادة والنقصان او سويقا فلته بسمن فالمالك مخير
ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض ومثل السويق عبر في المبسوط بالقيمة لتغيره
بالقلي ولو مثليا وسماه هنا مثليا لقيامه مقامه كذا في الاختيار وقدمنا
قولين عن المجتبى وان شاء اخذ المصبوغ والملتوت وغرم ما زاد الصبغ
وغرم السمن لانه مثلي وقت اتصاله بملكه والصبغ لم يبق مثليا قبل اتصاله
بملكه لامتزاجه بالماء مجتبى رد غاصب الغاصب المغصوب على الغاصب
الاول يبرأ عن الضمان كما لو هلك المغصوب في يد غاصب الغاصب فادى
القيمة الى الغاصب فانه يبرأ ايضا لقيام القيمة مقام العين اذا كان قبضه
القيمة معروفا بقضاء او بينة او تصديق المالك لا باقرار الغاصب الا في حق
نفسه وغاصبه عمادية غصب شيئا ثم غصبه آخر منه فاراد المالك ان ياخذ
بعض الضمان من الاول وبعضه من الثاني له ذلك سراجية والمالك بالخيار
في تضمين ايهما شاء واذا اختار تضمين احدهما لم يملك تركه وتضمين الآخر
وقيل يملكه عمادية الاجازة لا تلحق الاتلاف فلو اتلف مال غيره تعديا
فقال المالك اجزت او رضيت لم يبرأ من الضمان اشباه معزيا للبزازية لكن
نقل المص عن العمادية ان الاجازة تلحق الافعال هو الصحيح قال وعليه
فيلحق الاتلاف لانه من جملة الافعال فليحفظ كسر الغاصب الخشب كسرا
فاحشا لا يملكه ولو كسره الموهوب له لم ينقطع الرجوع اشباه وفيها

اي مع الساحة ح

اي القيمة بمعنى البدل ح

اجارها الغاصب ورد اجرها الى المالك تطيب له لان اخذ الاجارة اجازة

فــروع استعار منشارا فانقطع في النشر فوصله بلا اذن مالكه انقطع حقه وعلى المستعير قيمته منكسرا شرح وهبانية ركب دار غيره للاطفاء حريق وقع في البلد فانهدم شيء بركوبه لم يضمن لان ضرر الحريق عام فكان لكل دفعه جوهرة لا يجوز دخول بيت انسان الا باذنه الا في الغزو وفيما اذا سقط ثوبه في بيت غيره وخاف لو اعلمه اخذه حفر قبرا فدفن فيه اخر ميتا فهو على ثلاثة اوجه ان الارض للحافر فله نبشه وله تسويته وان مباحة فله قيمة حفره وان وقفا فكذلك ولا يكره لو الارض متسعة لان الحافر لا يدري باي ارض يموت لا يجوز التصرف في مال غيره بلا اذنه ولا ولايته الا في مسائل مذكورة في الاشباه غصب حمارة فتبعها جحش فاكله الذئب ضمنه كما في معاياة الوهبانية

وغاصب شيء كيف يضمن غيره ، وليس له فعل بما يتغير

وغاصب خمر هل له منه شربة ، وهل ثم خمر طاهر لا يطهر

فصل

غيب بحجة ما غصبه وضمن قيمته للمالك ملكه عندنا ملكا مستندا الى وقت الغصب فسلم له الاكساب لا الاولاد ملتقى والقول له بيمينه لو اختلفا في قيمته ان لم يبرهن المالك على الزيادة فان برهن او برهنا فللمالك ولا تقبل بينة الغاصب لقيامها على نفي الزيادة هو الصحيح زيلعي ونقل المصنف عن البحر والجواهر لو قال الغاصب او المودع المتعدي لا اعرف قيمته لكن علمت انها اقل مما يقوله فالقول للغاصب بيمينه ويجبر على البيان فان لم يبين حلف على الزيادة فان نكل لزمته ولو حلف المالك ايضا على الزيادة اخذها ثم ان ظهر المغصوب فللغاصب اخذه ودفع القيمة او رده واخذ القيمة وهي من خواص كتابنا فليحفظ فان ظهر المغصوب وهي اي قيمته اكثر مما ضمن او مثله او دونه

على الاصح

الظاهر ان في النسخة خللا لانه اذا لم يبين فما تقدم الزيادة التي حلف عليها اي على نفيها وفي شرح الملتقى ... والزيادة التي هي اكثر مما بينه والقول ... ان يقاربه ... في البيان حتى لو بين قيمة درهم لا يقبل منه كما تقدم نظيره

على الاصح عناية فالاولى تركه قوله وهي اكثر وقد ضمن بقوله اخذه المالك ورد عوضه او امضى الضمان ولا خيار للغاصب ولو قيمته اقل للزومه باقراره ذكره الواني نعم متى ملكه بالضمان فله خيار عيب ورؤية مجتبى ولو ضمن بقول المالك او برهانه او نكول الغاصب فهو له ولا خيار للمالك رضاه بحيث ادعى بعد المقدار فقط وان باع الغاصب المغصوب فضمنه المالك نفذ بيعه وان حرر اي الغاصب لان تحرير المشتري من الغاصب نافذ في الاصح عناية ثم ضمن لا لان الملك الناقص يكفي لنفاذ البيع لا العتق وزوائد المغصوب مطلقا متصلة كانت كسمن وحسن او منفصلة كدر وثمر امانة لا تضمن الا بالتعدي او المنع بعد طلب المالك ولو طلب المنفصلة لا يضمن وما نقصته الجارية بالولادة مضمون ويجبر بولدها بقيمته او بغرته اي وفي به والا فيسقط بحسابه ولو ماتت وبالولد وفاء كفى هو الصحيح اختيار زنى بامة مغصوبة اي في غصبها فردها حاملا فماتت بالولادة ضمن قيمتها يوم علقت بخلاف الحرة لانها لا تضمن بالغصب ليبقى ضمان الغصب بعد فساد الرد فجلدت فماتت به ملتقى فلو زنى بها واستولدها يثبت النسب والولد رقيق درر وبخلاف منافع الغصب استوفاها او عطلها فانها لا تضمن عندنا ويوجد في بعض المتون ومنافع الغصب غير مضمونة الخ لاكن لا يلائمه ما ياتي من عطف خمر المسلم الى اخره مع انه اخصر فتدبر الا في ثلاثة فيجب اجر المثل على اختيار المتاخرين ان يكون المغصوب وقفا للسكنى او للاستغلال او مال يتيم الا في مسألة سكنت امه مع زوجها في داره بلا اجر ليس لهما ذلك ولا اجر عليهما كذا في الاشباه معزيا للوصايا القنية قلت ويستثنى ايضا سكنى شريك اليتيم فقد نقل المصنف وغيره عن القنية انه لا شيء عليه وكذا الاجنبي بلا عقد وقيل دار اليتيم كالوقف اهـ قلت ويمكن حمل كلام القنية على قول المتقدمين بعدم اجرته واما على القول

المعتمد انما كالوقف فتجب الاجرة على الشريك والزوج لكون سكنى المراة واجبة
عليه وهو غاصب لدار اليتيم فتلزمه الاجرة وبه افتى ابن نجيم وما في الصيرفية
من التفصيل لو اليتيم يقدر على المنع فلا اجر والا فعليهما غير ظاهر وعليه فهو
عليه لا عليها كذا افاده في تنوير البصائر ثم نقل عن الخانية ان مسئلة الدار كمسئلة
الارض وان الحاضر اذا سكن فيما اذا كان لا يضرها فللغائب ان يسكن قدر
شريكه قالوا وعليه الفتوى او معد اي اعده صاحبه للاستغلال بان بناه
لذلك او اشتراه لذلك قيل او اجره ثلاث سنين على الولاء وفي الاشباه لا تصير
الدار معدة له باجارتها بل ببنائها او شرائها له ولا باعداد البائع بالنسبة
للمشتري ويشترط علم المستعمل بكونه معدا حتى يجب الاجر وان لا يكون المستعمل
مشهورا بالغصب قلت ولو اختلفا في العلم وعدمه فالقول له
بيمينه لانه منكر والاجر مدع قاله شيخنا وبموت رب الدار وبيعه يبطل الاعداد
ولو بنى لنفسه ثم اراد ان يعده فان قال بلسانه واخبر الناس صار ذكره المص
الا في المعد للاستغلال فلا ضمان فيه اذا اسكنها بتاويل ملك كبيت سكنه
احد الشركاء في الملك ولو ليتيم كما مر عن القنية فتنبه اما في الوقف اذا
سكنه احدهما بالغلبة بلا اذن لزم الاجر او عقد كبيت الرهن اذا سكنه المرتهن
ثم بان للغير معد للاجارة فلا شيء عليه بقي لو اجر الغاصب احدها
فعلى المستاجر المسمى لا اجر المثل ولا يلزم الغاصب الاجر بل يرد ما قبضه
للمالك اشباه وقنية وفي الشرنبلالية وينظر ما لو عطل المنفعة هل يضمن
الاجرة كما لو سكن و بخلاف خمر المسلم وخنزيره فان اسلم وهما في يده اذا
اتلفهما مسلم او ذمي فلا ضمان وضمن المتلف قيمتهما لان الخمر في حقنا
قيمي حكما لو كانا لذمي والمتلف غير الامام او مامور يرى ذلك عقوبة
فلا يضمن ولا الشرف لذمي خلافا لمحمد مجتبى ولا ضمان في ميتة ودم اصلا
بخلاف ما لو اشتراها اي الخمر منه اي الذمي وشربها فلا ضمان ولا ثمن

لانه جعله

لانه جعله بتسليط بائعه بخلاف غصبها مجتبى وفيه اتلف ذمي خمر ذمي
ثم اسلما او احدهما لا شيء عليه الا في رواية عليه قيمة الخمر غصب خمر مسلم
فخللها بما لا قيمة له كحنطة وملح يسير لا قيمة له او تشميس او غصب جلد
ميتة فدبغه به بما لا قيمة له كتراب وشمس اخذهما المالك مجانا ولا كن
لو اتلفهما ضمن لا لو تلفا وفي شرح الوهبانية يضمن قيمته مدبوغا واعتمده
في الملتقى ولو خللها بذي قيمة كالملح الكثير والخل ملكه ولا شيء عليه لمالكه
خلافا لهما ولو دبغ به بذي قيمة كقرض وعفص الجلد اخذه المالك ورد ما زاد
الدبغ وللغاصب حبسه حتى ياخذ حقه ولو اتلفه لا يضمن كما لو تلف ولا
ضمان باتلاف الميتة ولو لذمي ولا باتلاف متروك التسمية عمدا ولو لمن يبيحه
ملتقى لان ولاية المحاجة ثابتة وضمن بكسر معزف بكسر الة اللهو ولو كان في
ابن كمال قيمته خشبا منحوتا صالحا لغير اللهو وضمن القيمة لا المثل باراقة
مسكر ومنصف سيجيء بيانه في الاشربة وصح بيعها كلها وقالا لا يضمن
ولا يصح بيعها وعليه الفتوى ملتقى ودرر وزيلعي وغيرها واقره المص
واما طبل الغزاة زاد في حظر الخلاصة والصيادين والدف الذي يباح
ضربه في العرس فيضمون اتفاقا كالامة المغنية ونحوها ككبش نطوح
وحمامة طيارة وديك مقاتل وعبد خصي حيث تجب قيمتها غير صالحة لهذه
الامور ولو غصب ام ولد ومدبرا لا يضمن بخلاف موت المدبر لتقوم
المدبر دون ام الولد وقالا يضمنهما لتقومهما حل قيد عبد غيره او رباط
دابته او فتح باب اصطبله او قفص طائره فذهبت هذه المذكورات
او سعى الى السلطان بمن يؤذيه والحال انه لا يندفع بلا رفع الى السلطان
او سعى بمن يباشر الفسق ولا يمتنع بنهيه او قال لسلطان قد يغرم وقد
لا يغرم فقال انه وجد كنزا فغرمه السلطان شيئا لا يضمن في هذه
المذكورات ولو غرمه السلطان البتة بمثل هذه السعاية ضمن وكذا

يعلم منه انه لو اتلفه او تلفا لا يضمن وللمالك تركه
حيث قال الا بان ياخذه المالك ويعطيه ما زاد الملح فيه
وان اراد تركه عليه وتضمينه قيل ليس له ذلك وعن محمد
وقيل له ذلك كما في العناية هـ ح

كما اذا اتلف المسلم خمر الذمي على ما عرف ان المسلم
ممنوع من التصرف في الحرام كذا في العناية من الاشربة
وهذا التعليل يقتضي عدم جواز بيعها مع انه يجوز
فليراجع هـ ح

يضمن لو سعى بغير حق عند محمد زجرا له اي للساعي وبه يفتى وعزر ولو الساعي عبدا طولب بعد عتقه ولو مات الساعي فللمسعى به اي بان يأخذ قدر الخسران من تركته هو الصحيح جواهر الفتاوى ونقل المصنف انه لو مات المشكو عليه بسقوطه من سطح لخوفه غرم الشاكي ديته الا لو مات بالضرب لغروره وقد مر في باب السرقة امر شخص عبد غيره بالاباق او قال له اقتل نفسك ففعل ذلك وجب عليه قيمته ولو قال له اتلف مال مولاك فاتلف لم يضمن الامر والفرق ان بامره بالاباق وبالقتل صار غاصبا لانه استعمله في ذلك الفعل وبامره بالاتلاف لا يصير غاصبا للمال بل للعبد وهو قائم لم يتلف وانما التلف بفعل العبد واعلم ان الامر لا ضمان عليه بالامر الا في ستة اذا كان الامر سلطانا او ابا او سيدا او المامور صبيا او عبدا امره باتلاف مال غير سيده واذا امره بحفر باب في حائط الغير غرم الحافر ورجع على الامر اشباه استعمل عبد الغير لنفسه بان ارسله في حاجته وان لم يعلم انه عبد او قال ذلك العبد الذي استعمله انه حر ضمن قيمته ان هلك العبد عمادية وفيما جاء رجل الى اخر وقال انه حر فاستعملني في عمل فاستعمله فهلك ثم ظهر انه عبد ضمنه علم او لم يعلم هذا اذا استعمله في عمل نفسه ولو استعمله لغيره اي في عمل غيره لا ضمان لانه لا يصير به غاصبا كقوله لعبد ارق الشجرة وانثر المشمش لتأكله انت فسقط لم يضمن الامر ولو قال لنأكله انت وانا ضمن قيمته كله لانه استعمله كله في نفعه غلام جاء الى فصاد فقال افصدني ففصده فصدا معتادا فغيره بالاولى فمات من ذلك ضمن قيمة العبد عاقلة الفصاد وكذا الحكم في الصبي تجب ديته على عاقلة الفصاد عمادية وفرع غصب عبدا ومعه من مال المولى صار غاصبا للمال ايضا بل قالوا يضمن ثيابه تبعا لضمان عينه بخلاف الحر عمادية وفي الوهبانية

ولونسي

ولونسي الحروات يضمن نقصها ، ولونسي القدان او شلاح يذكر ،
ولو علم الدلال قيمة سلعة ، فقوم للسلطان انقص يخسر ،
ومتلف احدى فردتين يسلم الشفعية والمجموع منه يحضر ،

قلت وعن ابي يوسف لا يضمن الا الخفية التي اتلفها وفي البزازية هو المختار واقره الشرنبلالي وذكر ما يفيد ان السلطان ليس بقيد وانه ينبغي القول بتضمين القاضي سيما في استبدال الوقف ومال اليتيم فليحفظ والله اعلم

كتاب الشفعة

مناسبته تملك مال الغير بغير رضاه وهي لغة الضم وشرعا تمليك البقعة جبرا على المشتري بما قام عليه بمثله لو مثليا والا فبقيمته وسببها اتصال ملك الشفيع بالمشترى شركة او جوارا وشرطها ان يكون المحل عقارا سفلا كان او علوا وان لم يكن طريقه في السفل لانه التحق بالعقار بماله من حق القرار درر قلت واما ما جزم به ابن الكمال في اول باب ما هي فيه من ان البناء اذا بيع مع حق القرار يلتحق بالعقار فرده شيخنا الرملي وافتى بعدمها تبعا للبزازية وغيرها فليحفظ وركنها اخذ الشفيع من احد المتعاقدين عند وجود سببها وشرطها وحكمها جواز الطلب عند تحقق السبب ولو بعد سنين وصفتها ان الاخذ بها بمنزلة شراء مبتدا فيثبت بها ما يثبت بالشراء كالرد بخيار رؤية وعيب تجب له لا عليه بعد البيع ولو فاسدا انقطع منه حق المالك كما يأتي او بخيار للمشتري وتستقر بالاشهاد في مجلسه اي طلب المواثبة فلا تبطل بعده وتملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي عطف على الاخذ لثبوت ملك الشفيع بمجرد الحكم قبل الاخذ كما حرره منلا خسرو بغرر وسر الشفعاء لا المالك خلافا للشافعي للخليط متعلق بتجب في نفس المبيع ثم ان لم يكن او سلم له في حق المبيع وهو الذي قاسم وبقيت له شركة في حق العقار كالشرب

متعلق بالضمير العائد على الخليط ولو قال ثم ان لم يكن او كان وسلم تجب له في حق المبيع لكان اولى ح

عطف على قوله بالشراء ح

والطريق خاصين ثم فسر ذلك بقوله كشرب نهر صغير لا تجري فيه السفن وطريق لا ينفذ فلو عامين لا شفعة بهما بيانه شرب نهر مشترك بين قوم تنسقي اراضيهم منه بيعت ارض منها فلكل اهل الشرب الشفعة ولو النهر عاما والمسئلة بحالها فالشفعة للجار الملاصق فقط ثم لجار ملاصق ولو ذميا او مأذونا او مكاتبا بابه في سكة اخرى وظهر داره لظهرها فلو بابه في تلك السكة فهو خليط كما مر وواضع جذع على حائط وشريك في خشبة عليه جار ولو في نفس الجدار فشريك ملتقى قلت لكن قال المص ولو كان بعض الجيران شريكا في الجدار فالشريك فيه مقدم على غيره من الجيران لان الشركة في البناء المجرد بدون الارض لا يستحق بها الشفعة و في شرح المجمع وكذا للجار المقابل في السكة الغير النافذة الشفعة بخلاف النافذة اسقط بعضهم حقه من الشفعة بعد القضاء فلو قبله فلمن بقي اخذ الكل لزوال المزاحمة فليس لمن بقي اخذ نصيب التارك لانه بالقضاء قطع حق كل واحد منهم في نصيب الاخر زيلعي ولو كان بعضهم غائبا يقضى بالشفعة بين الحاضرين في الجميع لاحتمال عدم طلبه فلا يؤخر بالشك وكذا لو كان الشريك غائبا وطلب الحاضر يقضى له بالشفعة كلها ثم اذا احضر وطلب قضي له بها فلو مثل الاول قضي له بنصفه ولو فوقه فبكله ولو دونه منعه خلاصة اسقط الشفيع الشفعة قبل الشراء لم يصح لفقد شرطه وهو البيع اراد الشفيع اخذ البعض وترك الباقي لم يملك ذلك جبرا على المشتري لضرر تفريق الصفقة ولو جعل بعض الشفعاء نصيبه لبعض لم يصح وسقط حقه به لاعراضه ويقسم بين البقية بل لو طلب احد الشريكين النصف بناء على انه يستحقه فقط بطلت شفعته اذ شرط صحتها ان يطلب الكل كما بسطه الزيلعي فليحفظ وصح بيع دور مكة فتجب الشفعة فيها وعليه الفتوى اشباه قلت و في العقد في الحظر ومعاده صحة

اجارتها

اجارتها بالاولى وقد قدمناه فليحفظ لكنه يكره وفيها ويصح الطلب من وكيل الشراء ان لم يسلم الى موكله وان سلم لا وبطلت هو المختار ولا شفعة في الوقف ولا له ولا بجواره شرح مجمع وخانية خلافا للخلاصة والبزازية ولعل لا ساقطة قاله المص قلت وحمل شيخنا الرملي الاول على الاخذ به والثاني على الاخذ بنفسه اذا بيع فيفيض حق الشفعة يبنى على صحة البيع اه ومفاده ان ما لا يملك من الوقف بحال لا شفعة فيه وما يملك بحال ففيه الشفعة اذا بيع واما اذا بيع بجواره او كان بعض المبيع ملكا وبعضه وقفا وبيع الملك فلا شفعة للوقف والله تعالى اعلم

باب طلب الشفعة

ويطلبها الشفيع في مجلس علمه من مشتر او رسول او عدل او عدد بالبيع وان امتد المجلس كالمخيرة هو الاصح درر وعليه المتون خلافا لما في جواهر الفتاوى انه على الفور وعليه الفتوى بلفظ يفهم طلبها منه كطلبت الشفعة ونحوه كانا طالبها او اطلبها وهو يسمى طلب المواثبة اي المبادرة والاشهاد فيه ليس بلازم بل لمخافة الجحود ثم يشهد على البائع لو العقار في يده او على المشتري وان لم يكن ذا يد لانه مالك او عند العقار فيقول اشترى فلان هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الان فاشهدوا عليه وهو طلب اشهاد ويسمى طلب تقرير وهذا الطلب لا بد منه حتى لو تمكن ولو بكتاب او رسول ولم يشهد بطلت شفعته وان لم يتمكن منه لا تبطل ولو اشهد في طلب المواثبة عند احد هؤلاء كفاه وقام مقام الطلبين ثم بعد هذين الطلبين يطلب عند قاض فيقول اشترى فلان دار كذا وانا شفيعها بدار كذا لي ثم قال بسبب كذا كما في الملتقى ليشمل الشريك في نفس المبيع فمره يسلم الدار الي هذا لو قبضها المشتري وطلب الخصومة لا يتوقف

عليه وهو يسمى طلب تمليك وخصومة وبتاخيره مطلقا بعذر وبغيره
شهرا او اكثر لا تبطل الشفعة حتى يسقطها بلسانه به يفتى وهذا ظاهر
المذهب وقيل يفتى بقول محمد ان اخره شهرا بلا عذر بطلت كذا في الملتقى
يعني دفعا للضرر قلنا دفعه برفعه للقاضي ليامره بالاخذ او
الترك واذا طلب الشفيع سال القاضي الخصم عن مالكية الشفيع
لما يشفع به فان اقر بها اي بمالكية ما يشفع به او نكل عن الحلف على
العلم او برهن الشفيع انما ملكه ساله عن الشراء هل اشتريت ام لا
فان اقر به او نكل عن اليمين على الحاصل في شفعة الخليط او على السبب
في شفعة الجوار لخلاف الشافعي كما مر في كتاب الدعوى او برهن الشفيع
قضى له بها هذا اذا لم ينكر المشتري طلب الشفيع الشفعة فان انكر
فالقول له بيمينه ابن كمال وان لم يحضر الثمن وقت الدعوى واذا قضى
لزمه احضاره وللمشتري حبس الدار لقبض ثمنه فلو قيل للشفيع اد
الثمن فاخر لم تبطل شفعته والخصم للشفيع المشتري مطلقا والبائع
قبل التسليم الاول لملكه والثاني ليده ابن كمال ولكن لا تسمع البينة
عليه حتى يحضر المشتري لانه المالك فيفسخ بحضوره ولو سلم للمشتري
لا يلزم حضور البائع لزوال الملك واليد عنه ابن كمال ويقضي القاضي
بالشفعة والعهدة لضمان الثمن عند الاستحقاق على البائع قبل
تسليم المبيع الى المشتري والعهدة على المشتري لو بعده لما مر وللشفيع
خيار الرؤية والعيب وان شرط المشتري البراءة منه دون خيار الشرط
والاجل اختيار وفي الاشباه الشفعة بيع في كل الاحكام الا في ضمان الغرور
للمجبر وان اختلف الشفيع والمشتري في الثمن والدار مقبوضة والثمن
منقود صدق المشتري بيمينه لانه منكر ولا يتحالفان ولو برهنا فالشفيع
احق لان بينته ملزمة ادعى المشتري ثمنا وادعى بائعه اقل منه بلا

فاذا استحق المبيع بعد البناء فلا رجوع للشفيع على المشتري كالموهوب له وانما الرجوع بالقيمة كذا في الاشباه

قبضه فالقول له اي للبائع ومع قبضه للمشتري ولو عكسا فبعد قبضه
القول للمشتري وقبله يتحالفان واي نكل اعتبر قول صاحبه وان حلفا
فسخ البيع وياخذ الشفيع باقوال البائع ملتقى وحط البعض يظهر
في حق الشفيع فياخذ بالباقي وكذا هبة البعض الا اذا كانت بعد القبض
اشباه وحط الكل والزيادة لا فياخذه بكل المسمى ولو حط النصف
ثم النصف ياخذ بالنصف الاخير ولو علم انه اشتراه بالف فسلم ثم حط
البائع مائة فله الشفعة كما لو باعه بالف فسلم ثم زاد البائع له جارية
او متاعا قنية وفي الشراء بمثلي ولو حكما كالخمر في حق المسلم ابن كمال
ياخذ بمثله وفي الشراء بالقيمي بالقيمة وفي بيع عقار بعقار ياخذ
الشفيع كلا من العقارين بقيمة الاخر وفي الشراء بالثمن المؤجل
ياخذ بحال او طلب الشفعة في الحال واخذ بعد الاجل ولا يتعجل
ما على المشتري لو اخذ بحال ولو سكت عنه فلم يطلب في الحال وصبر حتى
يطلب عند حلول الاجل بطلت شفعته خلافا لابي يوسف وياخذ
بمثل الخمر وقيمة الخنزير ان كان البائع والمشتري والشفيع ذميا لا بد
ان يكون البائع ايضا ذميا والا يفسد البيع فلا تثبت الشفعة ابن كمال
معزيا للمبسوط وياخذ بقيمتهما لا مر لو كان الشفيع مسلما لمنعه
عن تمليكها وتملكها ثم قيمة الخنزير هنا قائمة مقام الدار لا مقام الخنزير
ولذا لا يحرم تمليكها بخلاف المرور على العاشر وطريق معرفة قيمة الخمر
والخنزير بالرجوع الى ذمي اسلم او فاسق تاب ولو اختلف فيها
فالقول للمشتري عناية وياخذ الشفيع بالثمن وقيمة البناء والغرس
مستحقي القلع كما في الغصب قلت ولو دهنها بالوان كثيرة
او طلاها بجص كثير خير الشفيع بين تركها او اخذها واعطاء ما زاد الصبغ
فيها لتعذر نقضه ولا قيمة لنقضه بخلاف البقاء حاوي الزاهدي وسيجيء

قوله ولو حكما كالخمر فيه غلط من وجهين اما الاول فلانه يقتضي ان الخمر مثلي حكما في حق المسلم وليس كذلك بل هو مثلي حقيقة قيمي حكما في حق المسلم واما الثاني فلانه يقتضي ان ياخذ بمثل الخمر وليس كذلك وعبارة ابن الكمال لا غبار عليها حيث قال في المتن وفي الشراء بثمن مثلي ثم قال في الشرح حقيقة وحكما لان من المثلي ما التحق بغير المثلي كالخمر في حق المسلم ثم قال في المتن بمثله ح

لو بنى المشتري او غرس او كلف الشفيع المشتري قلعهما وعن الثاني ان شاء اخذ
بالثمن وقيمة البناء والغرس او تركه وبه قال الشافعي ومالك فلنا انه بنى
فيما لغيره حق اقوى ولذا تقدم عليه فينقض كما ينقض الشفيع جميع تصرفاته
اي المشتري حتى الوقف والمسجد والمقبرة والهبة زيلعي وزاهدي واما الزرع
فلا يقلع استحسانا لان له نهاية معلومة ويبقى بالاجر ورجع الشفيع بالثمن
فقط ان اخذ بالشفعة ثم بنى او غرس ثم استحقت ولا يرجع بقيمة البناء والغرس
على احد لانه ليس بمغرور بخلاف المشتري وياخذ بكل الثمن ان خربت الدار او جف
الشجر بلا فعل احد والاصل ان الثمن يقابل الاصل لا الوصف وهذا اذا لم يبق شيء
من نقض او خشب فلو بقي واخذ المشتري لانفصاله من الارض حيث لم يكن تبعا
للارض تسقط حصته من الثمن فيقسم الثمن على قيمة الدار يوم العقد وعلى
قيمة النقض يوم الاخذ زيلعي قلت فلو لم ياخذه المشتري كان انهدم
بعد انفصاله لم يسقط شيء من الثمن لعدم حبسه اذ هو من التوابع والتواضع
لا يقابلها شيء من الثمن وبالاخذ بالشفعة تحولت الصفقة الى الشفيع فقد هلك
ما دخل تبعا قبل القبض فلا يسقط بمثله شيء من الثمن قاله شيخنا بخلاف ما اذا
تلف بعض الارض بغرق حيث يسقط من الثمن بحصته لان الفائت بعض الاصل
زيلعي وياخذ بحصة العرصة من الثمن ان نقض المشتري البناء لانه قصد الاتلاف
وفي الاول الافة سماوية ويقسم الثمن على قيمة الارض والبناء يوم العقد بخلاف
انهدامه كما مر لتقومه بالحبس ونقض الاجنبي كنقضه اي المشتري والنقض بالكسر
المنقوض له اي للمشتري وليس للشفيع اخذه لزوال التبعية بانفصاله وياخذ بثمرها
استحسانا لاتصاله ان ابتاع ارضا ونخلا وثمرا او اثمر بعد الشراء في يده وان
جذه المشتري فليس للشفيع اخذه لما مر وهلاكه بافة سماوية وفي اشتراها
بثمرها سقط حصته من الثمن في الاول اي شراها بثمرها وبكل الثمن في الثاني
لحدوثه بعد القبض قضى بالشفعة للشفيع ليس له تركها شرح وهبانية

للتحويل

من التوابع والتوابع

للتحويل الصفقة اليه بخلاف ما قبل القضاء الطلب في بيع فاسد وقت انقطاع
حق البائع اتفاقا وفي هبة بعوض مشروط ولا شيوع فيهما وقت التقابض وفي
بيع فضولي او بخيار بائع وقت البيع عند الثاني ووقت الاجازة عند الثالث وبخيار
مشتر وقت البيع اتفاقا مجتبى من لم ير الشفعة بالجوار كالشافعي مثلا فطلبها
عند حاكم يراه يقول له هل تعتقد وجوبها ان قال نعم اعتقد ذلك حكم له
بها والا فلا لا يحكم منية وبزازية فروع اخر الشفيع ايجاب الطلب
لكون القاضي لا يراها فهو معذور وكذا لو طلب من القاضي احضاره فامتنع بخلاف
سبت اليهود كما في اشترى ارضا بمائة فرفع ترابها وباعه بمائة ثم اخذها الشفيع
بالشفعة اخذها بخمسين لان ثمنها يقسم على قيمة الارض يوم الشراء قبل رفع
التراب وعلى قيمة التراب الذي باعه وهما سواء ولو كبسها كما كانت فالجواب
لا يتبعها وثمه ويقال للمشتري ارفع ما كبست فيها فهو ملكك حاوي الزاهدي وفيه
شرى دارا الى الحصاد ليس للشفيع ان يعجل الثمن وياخذها بالشفعة لانه ملكها
ببيع فاسد اه قلت وسيجيء انه لا شفعة فيما بيع بيعا فاسدا
ولو بعد القبض لاحتمال الفسخ نعم اذا سقط الفسخ ببناء ونحوه وجبت وفي
المبسوط الهبة بشرط العوض انما تثبت الملك للموهوب له اذا قبض الكل فلو
وهب دارا على عوض الف درهم فقبض احد العوضين دون الاخر ثم سلم الشفيع
الشفعة فهو باطل حتى اذا قبض العوض الاخر كان له ان ياخذ الدار بالشفعة انتهى

باب ما تثبت هي فيه او لا تثبت

لا تثبت قصدا الا في عقار ملك بعوض هو مال خرج الهبة والمهر وان لم
يكن يقسم خلافا للشافعي كرحى اي بيت الرحى مع الرحى نهاية وحمام وبئر
ونهر وبيت صغير لا يمكن قسمه لا في عرض بالسكون ما ليس بعقار فيكون ما بعده
من عطف الخاص على العام وفلك خلافا لمالك وبناء ونخل اذا بيعا قصدا
ولو مع حق القرار خلافا لما جمعه ابن الكمال لمخالفته المنقول كما افاده شيخنا

الرملي ولا في ارث وصدقة وهبة لا بعوض مشروط ودار قسمت او جعلت اجرة او بدل خلع او عتق او صلح عن دم عمدا ومهرا وان قوبل بعضها اي الدار بمال لان معنى البيع تابع فيه واوجبها في حصة المال او دار بيعت بخيار البائع ولم يسقط خياره فان اسقط وجبت ان طلب عند سقوط الخيار في الصحيح وقيل عند البيع وصح او بيعت الدار بيعا فاسدا ولم يسقط فسخه فان سقط حق فسخه كان بنى المشتري فيها تثبت الشفعة كما مر او رد بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء متعلق بالاخير فقط خلافا لما زعمه المصر قبعا للدرر بعد ما سلمت اي اذا بيع وسلمت الشفعة ثم رد البيع بخيار رؤية او شرط كيف ما كان او بعيب بقضاء فلا شفعة لانه فسخ للبيع بخلاف الرد بعيب بعد القبض بلا قضاء او باقالة فان له الشفعة لان الرد بعيب بلا قضاء والاقالة بمنزلة بيع مبتدا وتثبت الشفعة للعبد الماذون المستغرق بالدين احاطة الدين برقبته وكسبه ليس بشرط ابن كمال في بيع سيده وتثبت لسيده في مبيعه بناء على ان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشراء وشراء احدهما من الاخر يجوز وتثبت لمن شرى اصالة او وكالة او اشترى له بالوكالة وفايدته انه لو كان المشتري او الموكل بالشراء شريكا وللدار شريك اخر فلهما الشفعة ولو هو شريكا وللدار جار فلا شفعة للجار مع وجوده لا شفعة لمن باع اصالة او وكالة او بيع له اي وكل بالبيع او ضمن الدرك والاصل ان الشفعة تبطل باظهار الرغبة عنها لا فيها

باب ما يبطلها

يبطلها ترك طلب المواثبة تركه بان لا يطلب في مجلس اخبر فيه بالبيع ابن كمال وتقدم ترجيحه او ترك طلب الاشهاد عند عقار او ذي يد لا الاشهاد عند طلب المواثبة لانه غير لازم مع القدرة كما مر ويبطلها تسليمها بعد البيع علم بالسقوط او لا فقط لا قبله كما مر ولو تسليمها من اب او وصي خلافا لمحمد

فيما

فيما بيع بقيمته او اقل ملتقى الوكيل بطلبها اذا سلم الشفعة واقر على الموكل بتسليمه الشفعة صح لو كان التسليم او الاقرار عند القاضي والا لم يصح لكنه يخرج من الخصومة وسكوت من يملك التسليم تسليم ويبطلها صلحه منها على عوض اي غير المشفوع لما يأتي وعليه رده لانه رشوة ويبطلها بيع شفعته بمال ولا يلزم المال وكذا الكفالة بخلاف القود ولو صالح على اخذ نصف الدار ببعض الثمن صح ولو صالح على اخذ بيت بحصته من الثمن لا للجهالة الثمن عند الاخذ ولا تسقط شفعته ويبطلها موت الشفيع قبل الاخذ بعد الطلب او قبله ولا تورث خلافا للشافعي ولو مات بعد القضاء لم تبطل لا يبطلها موت المشتري لبقاء المستحق ويبطلها بيع ما يشفع به قبل القضاء بالشفعة مطلقا علم ببيعها ام لا وكذا لو جعل ما يشفع به مسجدا او مقبرة او وقفا مسجلا درر ولو باع بشرط الخيار لنفسه لا تبطل لبقاء السبب ويبطلها شراء الشفيع من المشتري فلمن دونه او مثله اخذها منه بالشفعة بالعقد الاول او الثاني بخلاف ما لو اشتراها ابتداء حيث لا شفعة لمن دونه وكذا يبطلها ان استاجرها او ساومها بيعا او اجارة ملتقى او طلب منه ان يوليه عقد الشراء او ضمن الدرك مستدرك بما مر انها تبطل في الكل لدليل الاعراض زيلعي قيل للشفيع انها بيعت بالف فسلم ثم علم انها بيعت باقل او ببر او شعير او عدد متقارب قيمته الف او اكثر فله الشفعة ولو بان انها بيعت بدنانير او بعروض قيمتها الف فلا شفعة له والفرق بينهما ان هذا قيمي وذاك مثلي فربما يسهل عليه وان كثر ولو علم بان المشتري زيد فسلم ثم بان انه بكر فله الشفعة ولو علم ان المشتري هو مع غيره كان له اخذ نصيب غيره لعدم التسليم في حقه ولو بلغه شراء النصف فسلم ثم بلغه شراء الكل فله الشفعة في الكل وفي عكسه بان اخبر بشراء الكل فسلم ثم ظهر شراء النصف لا شفعة له على الظاهر لان التسليم في الكل

تتسليم في كل ابعاضه بخلاف عكسه ثم شرع في الحيل فقال وان باع رجل عقارا
الا ذراعا مثلا في جانب حد الشفيع فلا شفعة لعدم الاتصال والقول
بان نصب ذراعا سهو سهلو وكذا لا شفعة لو وهب هذا القدر للمشتري
وان ابتاع سهما منه بثمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الاول
فقط والباقي للمشتري لانه شريك وحيلة كله ان يشتري الذراع او السهم
بكل الثمن الا درهما ثم الباقي بالباقي وليس له تحليفه بالله ما اراد به ابطال
شفعتي وله تحليفه بالله ان البيع الاول ما كان تلجية مؤيد زاده معزيا
للوجيز وان ابتاعه بثمن كثير ثم دفع ثوبا عنه فالشفعة بالثمن
لا بالثوب فلا يرغب فيه وهذه حيلة تعم الشريك والجار لكنها تضر بالبايع
اذ يلزمه كل الثمن اذا استحق المنزل فالاولى بيع دراهم الثمن بدينار
ليبطل الصرف اذا استحق وحيلة اخرى احسن واسهل وهي المتعارفة
في الامصار ذكرها بقوله وكذا لو اشترى بدراهم معلومة بوزن او اشارة
مع قبضة فلوس اشير اليها وجهل قدرها وضيع الفلوس بعد القبض في المجلس
لان جهالة الثمن تمنع الشفعة در قلت ونحوه في المضمرات
وينبغي ان الشفيع لو قال انا اعلم قيمة الفلوس وهي كذا ان يأخذها
بالدراهم وقيمتها كما لو اشترى دارا بعرض او عقار فللشفيع اخذها بقيمته
كما مر خالفه المص ثم نقل عن مقطعات الظهيرية ما يوافقه قلت
ووافقه في تنوير البصاير وافره شيخنا لكن تعقبه ابنه في زواهر الجواهر بانه
مخالف للاول وما في المتون والشروح مقدم على الفتاوى كما مر مرارا انتهى
وقدمنا انه لا شفعة فيما بيع فاسدا ولو بعد القبض لاحتمال الفسخ نعم
اذا سقط الفسخ بالبناء ونحوه وجبت تكره الحيلة لاسقاط الشفعة بعد
ثبوتها وفاقا كقوله للشفيع اشتره مني ذكره البزازي واما الحيلة لدفع
ثبوتها ابتداء فعند ابي يوسف لا تكره وعند محمد تكره ويفتى بقول ابي يوسف

في الشفعة

في الشفعة فيده في السراجية بما اذا كان الجار غير محتاج اليه واستحسنه
محشي الاشباه وبضده وهو الكراهة في الزكاة والحج وآية السجدة جوهرة
ولا حيلة موجودة في كلامهم لاسقاط الحيلة بزازية وقال وطلبناها
كثيرا فلم نجدها اذا اشترى جماعة عقارا والبايع واحد يتعدد الاخذ
بالشفعة بتعددهم فللشفيع ان يأخذ نصيب بعضهم ويترك الباقي
وبعكسه وهو ما اذا تعدد البايع واتحد المشتري لا يتعدد الاخذ بل يأخذ
الكل او يترك لان فيه تفريق الصفقة على المشتري بخلاف الاول لقيام الشفيع
مقام احدهم فلم تتفرق الصفقة فلا فرق بين كونه قبل القبض او بعده
سمى لكل بعض ثمنا او سمى للكل جملة لان العبرة هنا لاتحاد الصفقة لا لاتحاد
الثمن واعلم انه لو طلب الحصة فهو على شفعته ولو اشترى دارين او قريتين
بمصرين صفقة اخذهما شفيعهما معا او تركهما لا احدهما ولو احدهما بالمشرق
والاخر بالمغرب شرح مجمع ويأتي والمعتبر في هذا اي العدد والاتحاد العاقد
لتعلق حقوق العقد به دون المالك فلو وكل واحد جماعة فللشفيع اخذ
نصيب بعضهم اشترى نصف دار غير مقسومة فقاسم المشتري البايع اخذ
الشفيع نصيب المشتري الذي حصل له بالقسمة وان وقع في غير جانبه على
الاصح وليس له اي للشفيع نقضها مطلقا سواء قسم بحكم او رضا على الاصح
لانها من تمام القبض حتى لو قاسم الشريك كان للشفيع النقض كما ذكره بقوله
بخلاف ما اذا باع احد الشريكين نصيبه من دار مشتركة وقاسم المشتري
الشريك الذي لم يبع حيث يكون للشفيع نقضه كنقض بيعه وهبته
كما لو اشترى اثنان دارا وهما شفيعان ثم جاء شفيع ثالث بعد ما اقتسما
بقضاء او غيره فله اي للشفيع ان ينقض القسمة ضرورة صيرورة النصف
ثلثا شرح وهبانية اختلف الجار والمشتري في ملكية الدار التي يسكن
فيها الشفيع الذي هو الجار فالقول للمشتري لانه ينكر استحقاق الشفعة

كان يتجزا ابات قبلي وجاورها الى ما بعدها

لا احدهما

وللجار تحليفه اي تحليف المشتري على العلم عند ابي يوسف وبه يفتى كما لو انكر المشتري طلب المواثبة فانه يحلف على العلم وان انكر المشتري طلب الاشهاد عند لقائه حلف المشتري على البتات لانه يحيط به علما دون الاول حاوي الزاهدي ولو برهنا فبينة الشفيع احق وقال ابو يوسف بينة المشتري فروع
باع ما في اجارة الغير وهو شفيعها فان اجاز البيع اخذها بالشفعة والا بطلت الاجارة وان ردها مشتري كطفله والاب شفيع له الشفعة والوصي كالاب قلت لكن في شرح المجمع ما يخالفه فتنبه اذا كانت دار الشفيع ملاصقة لبعض المبيع كان له الشفعة فيما لازقه فقط ولو ولو فيه تفريق الصفقة لان الابراء العام من الشفيع يبطلها قضاء مطلقا لا ديانة ان لم يعلم بها اذا صبغ المشتري البناء فجاء الشفيع خير ان شاء اعطاه ما زاد الصبغ او ترك اخر الجار طلبه لكون القاضي لا يراها فهو معذور يهودي سمع بالبيع يوم السبت فلم يطلب لم يكن عذرا قلت يؤخذ منه ان اليهودي اذا طلب خصمه من القاضي احضاره يوم سبته فكانه يكلفه الحضور ولا يكون سبته عذرا وهي واقعة الفتوى قاله المص قلت وهي في واقعات الحسامي ادعى الشفيع على المشتري انه احتال لابطالها يحلف وفي الوهبانية خلافه قلت وسنذكره لان ابن المص في حاشيته للاشباه ايده بما لا مزيد عليه فليحفظ تعليق ابطالها بالشرط جائز له دعوى في رقبة الدار وشفعة فيها يقول هذه الدار داري وانا ادعيها فان وصلت الي والا فانا على شفعتي فيها استولى الشفيع عليها بلا قضاء ان اعتمد على قول عالم لا يكون ظالما والا كان ظالما اشباه على عدد الرؤوس العقل والشفعة واجرة القسام والطريق اذا اختلفوا فيه الكل في الاشباه لا شفعة لمن تد عند اية صبي شفيع لا ولي له لا تبطل شفعته وان نصب القاضي قيما يطلبها جاز جواهر شري كرما وله شفيع غائب فاثمرت الاشجار فاكلها المشتري

جهة العقد لانه قال كل موضع لو اقر به لا يلزمه شيء لو انكره لا يحلف وهنا لو اقر بالحيلة لعدم ثبوتها ابتداء لا انكره

٧ قوله لكن في شرح المجمع ما يخالفه حيث قال وفيما للاب للاب الوصي لا يلزم اخذها لنفسه اتفاقا لان ذلك ... منزلة الشراء ولا يجوز للوصي ان يشتري مال اليتيم لنفسه بمثل القيمة هـ ورايت بهامشه ان قوله اتفاقا ... للولوالجية والتجنيس وقاضي خان هـ ح

٨ قوله لا ديانة ان لم يعلم به قال في زواهر الجواهر هذا على قول محمد واما على قول ابي يوسف فيبرا قضاء وديانة في البراءة من المجهول وعليه الفتوى كما في شرح المنظومة والخلاصة ... عن خزانة الفتاوى ان الفتوى على قول ابي يوسف انه يبرا قضاء وديانة

ثم اتى

ثم اتى الشفيع واخذه ان الاشجار وقت القبض مثمرة سقط بقدره والا لا لانه لا حصة له من الثمن ح مؤيد زاده معزيا للواقعات الحسامي وفي الوهبانية

ويأخذ فيما يشتري لصغيره • اب ووصي للبلوغ يؤخر
وليس له تفريق دارين بيعتا • ولو غير جار فالتفرق اجدر
وما ضر اسقاط التحيل مسقطا • وتحليفه في الفكر لا شري انكر

كتاب القسمة

مناسبته ان احد الشريكين اذا اراد الافتراق باع فيجب الشفعة او قسم هي لغة اسم للاقتسام كالقدوة للاقتداء وشرعا جمع نصيب شائع في مكان معين وسببها طلب الشركاء او بعضهم للانتفاع بملكه على وجه الخصوص فلو لم يوجد طلبهم لا تصح القسمة وركنها هو الفعل الذي يحصل به الافراز والتمييز بين الانصباء ككيل وذرع وشرطها عدم فوت المنفعة بالقسمة ولذا لا يقسم نحو حائط وحمام وحكمها تعيين نصيب كل من الشركاء على حدة وتشتمل مطلقا على معنى الافراز وهو اخذ عين حقه وعلى معنى المبادلة وهو اخذ عوض حقه والافراز هو الغالب في المثلي وما في حكمه وهو العددي المتقارب فان معنى الافراز غالب فيه ايضا ابن كمال عن الكافي والمبادلة غالبة في غيره اي غير المثلي وهو القيمي اذا تقرر هذا الاصل فياخذ الشريك حصته بغيبة صاحبه في الاول اي المثلي لعدم التفاوت لا الثاني اي القيمي لتفاوته في الخانية مكيل وموزون بين حاضر وغائب او بالغ وصغير فاخذ الحاضر او البالغ نصيبه نفذت القسمة ان سلم حظ الاخرين والا لا كصبرة بين دهقان وزراع امره الدهقان بقسمها فقسم ان ذهب بالافراز للدهقان اولا فهلك الباقي عليهما وان بحظ نفسه اولا فالهالك على الدهقان خاصة كذا قاله بعض المشايخ انتهى ملخصا وان اجبر عليها اي على قسمة غير القيمي في متحد الجنس منه فقط سوى رفيق غير

المغنم عند طلب احدهم فيجوز لما فيها من معنى الافراز على ان المبادلة قد
يجري فيها الجبر عند تعلق حق الغير كما في الشفعة وبيع ملك المديون لوفاء
دينه وينصب قاسم برزق من بيت المال ليقسم بلا اخذ اجر منهم وهو
احب وما في بعض النسخ واجب غلط وان نصب باجر المثل صح لانها ليست
بقضاء حقيقة فجاز له اخذ الاجرة عليها وان لم يجز على القضاء ذكره اخي زاده
وهو على عدد الرؤس مطلقا لا الانصباء خلافا لهما فيقدر بالقاسم لان اجرة
الكيال والوزان بقدر الانصباء اجماعا وكذا ساير المؤن كاجرة الراعي
والحمل والحفظ وغيرها شرح مجمع زاد في الملتقى ان لم يكن للقسمة وان كان لها
فعلى الخلاف لكن ذكره في الدراية بلفظ قيل وتمامه فيما علقته عليه والقاسم
يجب كونه عدلا امينا عالما بها ولا يعين واحد لها لئلا يتحكم بالزيادة ولا
يشترك القسام خوف تواكلهم وصحت برضاء الشركاء الا اذا كان فيهم صغير
او مجنون لا نايب عنه او غايب لا وكيل عنه لعدم لزومها حينئذ الا باجازة القاضي
او الغايب او الصبي اذا بلغ او وليه هذا لو ورثة ولو شركاء بطلت منية المفتي
وغيرها وقسم نقلي يدعون ارثه بينهم او ملكه مطلقا او شراء عقار الشريعة
فلا فرق في النقلي بين شراء وارث وملك مطلقا قلت ومن النقلي
البناء والاشجار حيث لم تتبدل المنفعة بالقسمة وان تبدلت فلا جبر قاله
شيخنا وعقار يدعون شراءه او ملكه مطلقا فان ادعوا انه ميراث
عن زيد لا يقسم حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته وقالا يقسم باعترافهم
كما في الصور الاخر ولا ان برهنا ان العقار معهما حتى يبرهنا انه لهما
اتفاقا في الاصح لانه يحتمل انه معهما باجارة او اعارة فتكون قسمة حفظ
والعقار محفوظ بنفسه ولو برهنا على الموت وعدد الورثة وهو اي
العقار فلت قال شيخنا وكذا المنقول بالاولى معهما وفيهم
صغير او غايب قسم بينهم ونصب قابض لهما نظرا للغايب والصغير ولابد

من البينة

من البينة على اصل الميراث عنده ايضا خلافا لهما كما مر فان برهن وارث واحد
لا يقسم اذ لا بد من حضور اثنين ولو احدهما صغيرا او موصى له او كانوا اي
الشركاء مشتريين اي شركاء بغير الارث وغاب احدهم لان في الشراء لا يصلح
الحاضر خصما عن الغايب بخلاف الارث او كان في صورة الارث العقار او بعضه
مع الوارث الطفل او الغايب او كان شيء منه لا يقسم للزوم القضاء على
الطفل او الغايب بلا خصم حاضر عنهما وقسم المال المشترك باحد طلبهم
ان انتفع كل بحصته بعد القسمة وبطلب ذي الكثير فقط ان لم ينتفع الاخر
لقلة حصته وفي الخانية يقسم بطلب كل وعليه الفتوى لكن المتون على الاول
فعليها المعول وان تضرر الكل لم يقسم الا برضاهم لئلا يعود على موضوعه
بالنقض في المجتبى حانوت لهما يعملان فيه طلب احدهما القسمة ان امكن
لكل ان يعمل فيه بعد القسمة ما كان يعمل فيه قبلها قسم والا لا وقسم
عروض اتحد جنسها لا الجنسان بعضها في بعض لوقوعها معا وضة لا تمييزا
فيعتمد التراضي دون جبر القاضي ولا الرقيق وحده لفحش التفاوت في الادمي
وقالا يقسم لو ذكورا فقط او اناثا فقط كما يقسم الابل والغنم ورقيق
المغنم ولا الجواهر لفحش تفاوتها ولا الحمام والبير والرحى والكتب وكل
ما في قسمته ضرر الا برضاهم لما مر لو اراد احدهما البيع وابى الاخر لم يجبر
على بيع نصيبه خلافا لمالك وفي الجواهر لا تقسم الكتب بين الورثة ولكن
ينتفع كل بالمهايات ولا تقسم بالاوراق ولو برضاهم وكذا لو كان كتابا
ذا مجلدات كثيرة ولو تراضيا ان تقوم الكتب ويأخذ كل بعضها بالقيمة
لو كان بالتراضي جاز والا لا وفي التتارخانية دار وحانوت بين اثنين
لا يمكن قسمتها فتشاجرا فيه فقال احدهما لا اكري ولا انتفع وقال الاخر
اريد ذلك امر القاضي بالمهايات ثم يقال لمن لا يريد الانتفاع ان شئت
فانتفع وان شئت فاغلق الباب دور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت

بطلب احدهم

لان حق الغانمين في المالية حتى كان للامام بيعها
وقسم ثمنها وفي رقيق غير المغنم تعلق الحق
بالعين والمالية جامع فافهم كذا في العناية

قسم كل وحدها منفردة مطلقا ولو متلازقة او في محلتين او مصرين متسكين
سواء كانت كلها في مصر واحد اولا وقالا ان الكل في مصر واحد فبالراي جيد
للقاضي وان في مصرين فبقولهما كقوله ويصور القاسم ما يقسمه على قرطاس
ليرفعه للقاضي ويعدله على سهام القسمة ويذرعه ويقوم البناء ويفرز كل
نصيب بطريقه وشربه ويلقب الانصباء بالاول والثاني والثالث وهلم جرا
ويكتب اساميهم ويقرع لتطييب القلوب فمن خرج سهمه اولا فله السهم الاول
ومن خرج ثانيا فله السهم الثاني الى ان ينتهي الى الاخير واعلم ان الدراهم لا تدخل
في القسمة للعقار او منقول الا برضاهم فلو كان ارض وبناء او منقول فيقسم
بالقيمة عند الثاني وعند الثالث يرد من العرصة بمقابلة البناء فان بقي فضل
ولا يمكن التسوية رد الفضل دراهم للضرورة واستحسنه في الاختيار فقسم
ولاحدهم مسيل ماء او طريق في ملك الاخر والحال انه لم يشترط في القسمة
صرف عنه ان امكن والا فسخت القسمة اجماعا واستؤنفت ولو اختلفوا في ادخال
بعضهم ابقيناه مشتركا كما كان ان امكن افراز كل فعل كما بسطه الزيلعي اختلفا في
في مقدار عرض الطريق جعل عرضها قدر عرض باب الدار واما في الارض فبقدر
ممر الثور زيلعي بقوله اي ارتفاعه حتى يخرج كل واحد منهم جناحا في نصيبه
ان فوق الباب للاعياد ونه لان قدر طول الباب من الهواء مشترك والبناء على
الهواء المشترك لا يجوز الا برضى الشركاء فلا اية ولو شرطوا ان يكون الطريق
في قسمة الدار على التفاوت جاز وان وصلية كان سهامهم في الدار متساوية
وذلك لان القسمة على التفاوت بالتراضي في غير الاموال الربوية جائزة
فجاز قسم التبن بالاكوار لانه ليس بموزون لا العنب بالشرجة على الصحيح بل
بالقبان والميزان لانه وزني سفل له اي فوقه علو مشترك او سفل مجرد
مشترك والعلو للاخر وعلو مجرد مشترك والسفل للاخر قوم كل واحد من ذلك
على حدة وقسم بالقيمة عند محمد وبه يفتى انكر بعض الشركاء بعد القسمة استيفاء

في القسمة بان قال بعضهم لا نقسم الطريق بل يبقى مشتركا مثل ما كان قبل القسمة نظر فيه الحاكم فان كان يستقيم ان يفتح كل واحد ... وان كان لا يستقيم ذلك رفع طريقا بين جماعتهم لتحقق تكميل المنفعة فيما وراء الطريق هـ ح

نصيبه

١٦٠

نصيبه وشهد القاسمان بالاستيفاء لحقه تقبل وان قسما باجر في الاصح
ابن الملك وان شهد قاسم واحد لا لانه فرد ولو ادعى احدهم اي من نصيبه شيئا
وقع في يد صاحبه غلطا وقد اقر بالاستيفاء او لم يقر ذكره البرجندي لم يصدق
الا ببرهان او اقرار الخصم او نكوله فلو قال الا بحجة لعمه ولا تناقض لانه اعتمد
على فعل الامين ثم ظهر غلطه وان قال قبضته فاخذ شريكي بعضه وانكر شريكه
ذلك حلف لانه منكر وان قال قبل اقراره بالاستيفاء اصابني من كذا الى كذا
ولم يسلمه الي وكذبه شريكه تحالفا وتفسخ القسمة كالاختلاف في قدر المبيع
ولو اقتسما دارا واصاب كل طايفة فادعى احدهما بيتا في يد الاخر انه من
نصيبه وانكر الاخر فعليه البينة لانه مدع وان اقاماها فالعبرة لبينة المدعي
لانه خارج وان كان قبل الاشهاد على القبض تحالفا وفسخت وكذا لو اختلفا
في الحدود وان استحق بعض معين من نصيبه لا تفسخ القسمة اتفاقا على الصحيح
وفي استحقاق بعض شائع في الكل تفسخ اتفاقا وفي بعض شائع من نصيبه
لا تفسخ جبرا خلافا للثاني بل المستحق منه يرجع بحصة ذلك في نصيب شريكه
ان شاء او نقض القسمة دفعا لضرر التشقيص قلت يبقى هاهنا
احتمال اخر وهو ان يستحق بعض من نصيب كل واحد فان كان شائعا فسخت
وان كان معينا فان تساويا فظاهر والا فالعبرة لذلك التراجح كما مر فليتأمل
يعرف وها بالذكر ظهر دين في التركة المقسومة تفسخ القسمة الا اذا قضوه
اي الدين او ابرأ الغرماء ذممهم الورثة او بقي منها اي من التركة ما يفي به
لزوال المانع ولو ظهر غبن فاحش لا يدخل تحت التقويم في القسمة فان كانت
بقضاء بطلت اتفاقا لان تصرف القاضي مقيد بالعدول ولم يوجد ولو وقعت
بتراضي تبطل ايضا في الاصح لان شرط جوازها المعادلة ولم توجد فوجب
نقضها خلافا لتصحيح الخلاصة قلت فلو قال كالكنز تفسخ لكان
اولى وتسمع دعواه ذلك اي ما ذكر من الغبن الفاحش ان لم يقر بالاستيفاء

ينظر الفرق بينه وبين قول المتن وفي استحقاق بعض شائع في الكل هـ ح

وان اقر بها لا تسمع دعوى الغلط والغبن للتناقض الا اذا ادعى الغصب فتسمع
دعواه وتمامه في الخانية ادعى احد المتقاسمين للتركة دينا في التركة صح دعواه
ولا تناقض لتعلق الدين بالمعنى والقسمة بالصورة ولو ادعى عينا باي سبب
كان لا تسمع للتناقض اذ الاقدام على القسمة اعتراف بالشركة وفي الخانية
اقتسموا دارا وارضا ثم ادعى احدهم في قسم الآخر بناء او نخلا زعم انه بناه
او غرسه لم تقبل بينته وقعت شجرة في نصيب احدهما اغصانها متدلية
في نصيب الآخر ليس له ان يجبره على قطعها به يفتى لانه استحق الشجرة باغصانها
اختيار بنى احدهما اي احد الشريكين بغير اذن الآخر في عقار مشترك بينهما
فطلب شريكه رفع بنائه قسم العقار فان وقع البناء في نصيب الباني فبها
ونعمت والا هدم البناء وحكم الغرس كذلك بزازية القسمة تقبل النقض
فلو اقتسموا واخذوا حصتهم ثم تراضوا على الاشتراك بينهم صح وعادت
الشركة في عقار او غيره لان قسمة التراضي مبادلة ويصح فسخها وهبة
مبادلتها بالتراضي بزازية المقبوض بالقسمة الفاسدة يثبت كقسمة على شرط هبة
او صدقة او بيع من المقسوم او غيره يثبت الملك فيه ويفيد جواز التصرف
فيه لقابضه ويضمنه بالقيمة كالمقبوض بالشراء الفاسد فانه يفيد الملك
كما مر في بابه وقيل لا يثبته جزم بالقيل في الاشباه وبالاول في البزازية
والقنية ولو تهايئا في سكنى دار واحدة يسكن هذا بعضها وذا بعضها
او هذا شهرا وذا شهرا او دارين يسكن كل دارا او في خدمة عبد يخدم هذا
يوما وذا يوما او عبدين يخدم هذا هذا والآخر الآخر او في غلة دار او دارين
كذلك صح التهايؤ في الوجوه الستة استحسانا اتفاقا والاصح ان القاضي
يهايئ بينهما جبرا بطلب احدهما ولا تبطل بموت احدهما ولا بموتهما ولو طلب
احدهما القسمة فيما يقسم بطلت ولو اتفقا على ان نفقة كل عبد على من
يخدمه جاز استحسانا بخلاف الكسوة وما زاد في نوبة احدهما في الدار الواحدة

مشترك

مشترك لا في الدارين ويجوز في عبد ودار على السكنى والخدمة وكذا في كل مختلفي
المنفعة ملتقى وتمامه فيما علقته عليه ولو تهايئا في غلة عبد او في غلة
عبدين او تهايئا في غلة بغل او بغلين او في ركوب بغل او بغلين او
في ثمرة شجرة او في لبن شاة لا يصح في المسائل الثمان وحيلة الثمار ونحوها
ان يشتري حظ شريكه ثم يبيع كلها بعد مضي نوبته او ينتفع باللبن بقدر
معلوم استقراضا لنصيب صاحبه اذ قرض المشاع جائز فروع
الغرامات ان كانت لحفظ الاملاك فالقسمة على قدر الملك وان لحفظ
الانفس فعلى عدد الرؤوس ولا يدخل صبيان ونساء فلو غرم السلطان قرية
تقسم على هذا ولو خيف الغرق فاتفقوا على الالقاء اشتعة فالغرم بعدد
الرؤوس لانها لحفظ الانفس المشترك اذا انهدم فابى احدهما العمارة ان
احتمل القسمة لا جبر وقسم والا بنى ثم آجره ليرجع بما انفق لو بامر القاضي
والا فبقيمة البناء وقت البناء له التصرف في ملكه وان تضرر جاره في ظاهر
الرواية الكل في الاشباه وفي المجتبى وبه يفتى وفي السراجية الفتوى على المنع
قال المصنف فقد اختلف الافتاء وينبغي ان يعول على ظاهر الرواية اهـ قلت
ومر في متفرقات القضاء وفي الوهبانية وشرحها

ولو زرع الانسان ارضا بداره ... فليس لجار منعه لو يضرر
وحيط له اهل تحمل واحد ... ولا حمل فيه قبل ليس بغير
وما الشريك ان يعلي حيطهم ... وقيل التعلي جائز فيعمر
وينفق في المختار قاض باذنه ... ويمنع نفع من ابى قيل يجبر
وخذ منفقا بالاذن منه لحاكم ... وخذ فيه ان لا وهذا المحرر

كتاب المزارعة

مناسبتها ظاهرة هي لغة مفاعلة من الزرع وشرعا عقد على الزرع ببعض
الخارج واركانها اربعة ارض وبذر وعمل وبقر ولا تصح عند الامام لانها كقفيز

قوله وينفق قاض فاعل ينفق والضمير في باذنه راجع الى القاضي يعني ان الراضي بالعمارة ينفق باذن القاضي اهـ ح

الطحان وعندهما تصح وبه يفتى للحاجة وقياسا على المضاربة بشروط ثمانية
صلاحية الارض للزراعة واهلية العاقدين وذكر المدة اى مدة متعارفة فتفسد
بما لا يتمكن فيها منها وبما لا يعيش اليها احدهما غالبا وقيل في بلادنا تصح
بلا بيان مدة وتقع على اول زرع واحد وعليه الفتوى مجتبى وبزازية
وافره المص وذكر رب البذر وقيل يحكم العرف وذكر جنسه لا قدره لعلمه
باعلام الارض وشرطه في الاختيار وذكر قسط العامل الاخر ولو بينا حظ
رب البذر وسكتا عن حظ العامل جاز استحسانا وشرط التخلية بين الارض
ولو مع البذر والعامل وبشرط الشركة في الخارج ثم فرع على الاخير بقوله
فتبطل ان شرط لاحدهما قفزان مسماة او ما يخرج من موضع معين او رفع
رب البذر بذره او رفع الخراج الموظف وتنصيف الباقي بعد رفعه بخلاف
شرط رفع خراج المقاسمة كثلث وربع او شرط رفع العشر للارض او لاحدهما
لانه مشاع فلا يؤدي الى قطع الشركة او شرط التبن لاحدهما والحب للاخر
اى تبطل لقطع الشركة فيما هو المقصود او شرط تنصيف الحب والتبن
لغير رب البذر لانه خلاف مقتضى العقد او شرط تنصيف التبن والحب
لاحدهما لقطع الشركة في المقصود وان شرط تنصيف الحب والتبن لصاحب
البذر كما هو مقتضى العقد او لم يتعرض للتبن صحت وحينئذ التبن لرب
البذر وقيل بينهما تبعا للحب كذا قاله المص تبعا للصدر وغيره لكن اعتمد
صاحب الملتقى الثاني حيث قدمه فقال والتبن بينهما وقيل لرب البذر
فلنت و في شرح الوهبانية عن القنية المزارع بالربع لا يستحق
من التبن شيئا وبالثلث يستحق النصف وكذا صحت لو كان الارض والبذر
لزيد والبقر والعمل للاخر او الارض له والباقي للاخر او العمل له والباقي للاخر فهذه
الثلاثة جائزة وبطلت في اربعة اوجه لو كان الارض والبقر لزيد او البقر
والبذر له والاخران للاخر او البقر او البذر له والباقي للاخر فهى بالتقسيم

العقد

العقد سبعة اوجه لانه اذا كان من احدهما احدها والثلاثة من الاخر فهى
اربعة واذا كان من احدهما اثنان واثنان من الاخر فهى ثلاثة ومتى دخل
ثالث فاكثر بحصته فسدت واذا صحت فالخارج على الشرط ولا شيء للعامل
ان لم يخرج شيء في الصحيحة ويجبر من ابى على المضى الا رب البذر فلا يجبر
قبل القائه وبعده يجبر درر ومتى فسدت فالخارج لرب البذر لانه نماء
ملكه ويكون للاخر اجر مثل عمله او ارضه ولا يزاد على الشرط بل ينقص عند
محمد وان لم يخرج شيء في الفاسدة فان كان البذر من قبل العامل فعليه اجر
مثل الارض والبقر وان كان من قبل رب الارض فعليه اجر مثل العامل
حاوي ولو امتنع رب الارض من المضي فيها وقد كرب العامل في الارض فلا
شيء له لكرابه حكما اى في القضاء اذ لا قيمة للمنافع ويسترضى ديانة فيفتى
بان يوفيه اجر مثله لغرره وتفسخ المزارعة بدين محوج الى بيعها اذا لم ينبت
الزرع لا ان نبت ای یجب ان تسترضى المزارع ديانة اذا عمل كما مر اما اذا نبت ولم
يستحصد لم تبع الارض لتعلق حق المزارع حتى لو اجاز جاز وان مضت المدة
قبل ادراك الزرع فعلى العامل اجر نصيبه من الارض الى ادراكه اى الزرع كما
في الاجارة بخلاف ما لو مات احدهما قبل ادراك الزرع حيث يكون الكل على
العامل ووارثه لبقاء العقد استحسانا كما سيجيء دفع رجل ارضه الى
اخر على ان يزرعها بنفسه وبقره والبذر بينهما نصفان والخارج بينهما
كذلك فعملا على هذا فالمزارعة فاسدة ويكون الخارج بينهما نصفين وليس
للعامل على رب الارض اجر لشركته فيه والعامل يجب عليه اجر نصف الارض
لصاحبها لفساد العقد وكذا لو كان البذر ثلثاه من احدهما وثلثه من
الاخر والربع بينهما نصفين على قدر بذرهما فهو فاسد ايضا لاشتراطهما الاعارة
في المزارعة عمادية واعلم ان نفقة الزرع مطلقا بعد مضي المزارعة عليهما
بقدر الحصص واما قبل مضيها فكل عمل قبل انتهاء الزرع كنفقة بذر ومئونة

او من نفقة الزرع ومئونة الحفظ وكرى الانهار وهذه الاشياء مذكورة في المنح والفقرا اختصر العبارة هـ ح

اى سواء احتيج اليه قبل انتهاء الزرع او بعده هـ ح

حصة وكرى نهر على العامل ولو بلا شرط فاذا انتهى بقي مالا مشتركا بينهما فيجب عليهما مؤنته كحصاد ودياس كذا حرره المص وحمل عليه اهل صدر الشريعة فليحفظ فان شرطاه على العامل فسدت كما لو شرطاه على رب الارض بخلاف ما لو مات رب الارض والزرع بقل فان العمل فيه جميعا على العامل او وارثه لبقاء مدة العقد والعقد يوجب على العامل عملا يحتاج اليه الى انتهاء الزرع كما مر ولو مات قبل البذر بطلت ولا شيء لكرابه كما مر وكذا لو فسخت بدين محوج كما مر وصح اشتراط العمل كحصاد ودياس ونسف على العامل عند الثاني للتعامل وهو الاصح وعليه الفتوى ملتقى الغلة في المزارعة مطلقا ولو فاسدة امانة في يد المزارع ثم فرع عليه بقوله فلا ضمان عليه لو هلكت الغلة في يده بلا صنعه فلا تصح بالكفالة نعم لو كفل بحصته ان استهلكها صحت المزارعة والكفالة ان لم تكن على وجه الشرط والا فسدت المزارعة خانية ومثله في الحكم المعاملة اي المساقاة فان حصة الدهقان في يد العامل امانة واذا قصر المزارع في سقي الارض حتى هلك الزرع بهذا السبب لم يضمن المزارع في المزارعة الفاسدة ويضمن في الصحيحة لوجوب العمل فيها كما مر وهو في يده امانة فيضمن بالتقصير في السراجية الاكار ترك السقي عمدا حتى يبس ضمن وقت ما ترك السقي قيمته نابتا في الارض وان لم يكن للزرع قيمة قومت الارض مزروعة وغير مزروعة فيضمن فضل ما بينهما فروع اخر الاكار السقي ان تاخير اعتادا لا يضمن والا يضمن شرط عليه الحصاد فتغافل حتى هلك ضمن الا ان يؤخر تاخيرا معتادا لا يضمن ترك حفظ الزرع حتى اكله الدواب ضمن وان لم يرد الجراد حتى اكله كله ان امكن طرده ضمن والا لا بزازية زرع ارض رجل بلا امره طالبه بحصة الارض فان كان العرف جرى في تلك القرية بالنصف او بالثلث ونحوه وجب ذلك حرث بين رجلين ابى احدهما ان يسقيه اجبر فلو سقى قبل رفعه للحاكم وامره بذلك ثم امتنع ضمن جواهر الفتاوى شرط البذر على المزارع

ثم زرعها رب الارض ان على وجه الاعانة فمزارعة والا فغصب فلو دفع الارض المستاجرة من الاجر مزارعة جاز ان البذر من المستاجر ومعاملة لم يجز استاجر ارضا ثم استاجرها صاحبها ليعمل فيها جاز الكل من نسخ المص فليتنبه وفيه في اخر باب جناية البهيمة معزيا للخلاصة بستاني ضيع امر البستان وغفل حتى دخل الماء وتلفت الكروم والحيطان قال يضمن الكروم لا الحيطان ولو فيه حصرم ضمن الحصرم لا العنب لنهاية فصار حفظه عليهما قال في ويضمن العنب في عرفنا انتهى انفق بلا اذن الاخر ولا امر قاض فهو متبرع كرمة دار مشتركة مات العامل فقال وارثه انا اعمل الى ان يستحصد فله ذلك وان ابى رب الارض ملتقى وفي الوهبانية

ويا خذ ارضا لليتيم وصيه ... مزارعة ان كان ما هو يبذر
ولو قال بذر الارض مني مزارع ... له القول بعد الحصد والخصم ينكر

كتاب المساقاة

الحق مناسبتها هي المعاملة بلغة اهل المدينة فهي لغة وشرعا معاقدة دفع الشجر والكروم وهل المراد بدفع الشجر ما يعم غير المثمرة كالحور والصفصاف للمراد الى من يصلحه بجزء معلوم من ثمره وهي كالمزارعة حكما وخلافا وكذا شروطا تمكن هنا ليخرج بيان البذر ونحوه الا في اربعة اشياء فلا تشترط هنا اذا امتنع احدهما يجبر عليه اذ لا ضرر بخلاف المزارعة كما مر واذا انقضت المدة تترك بلا اجر ويعمل بلا اجر وفي المزارعة باجر واذا استحق النخيل يرجع العامل باجر مثله وفي المزارعة بقيمة الزرع والرابع بيان المدة ليس بشرط هنا استحسانا للعلم بوقته عادة وحينئذ تقع على اول ثمر يخرج في اول السنة وفي الرطبة على ادراك بذرها ان الرغبة فيه وحده فان لم يخرج في تلك السنة ثمر فسدت ولو ذكر مدة لا تخرج الثمرة فيها فسدت ولو تبلغ الثمرة فيها او لا تبلغ صح لعدم التيقن بفوات المقصود فلو خرج في الوقت المسمى

اذ لو كان من المؤجر مع ان الارض له والعمل منه لم يبق من الاجر شيء فينبغي عموم المزارعة هـ ح

اي معامل للاجير بقرينة ما ياتي هـ ح

حرم وجود حفظها عليه هـ ح

فيه ان التعريف مصرح بالثمر فالاولى حذف الصفصاف الا ان يقال ذكره بناء على الغالب هـ ح

وعلى الشرط لصحة العقد والافسدت وللعامل اجر المثل لا يدوم اجر عمله الى ادراك
الثمر ولو دفع غراسا في ارض لم يبلغ الثمر على ان يصلحها فما خرج كان بينهما تفسد
هذه المساقاة ان لم يذكر اعواما معلومة وان ذكر ذلك صح وكذا لو دفع اصول
رطبة في ارض مساقاة ولم يسم المدة بخلاف الرطبة فانه يجوز وان لم يسم المدة
ويقع على اول حب يكون ولو دفع رطبة انتهى جزازها على ان يقوم عليها
حتى يخرج بزرها ويكون بينهما نصفين جاز بلا بيان مدة والرطبة لصاحبها
ولو شرطا الشركة فيها اى في الرطبة فسدت لشرطهما الشركة فيما لا ينمو بعمله
وتصح في الكروم والشجر والرطاب المراد منها جميع البقول واصول الباذنجان
والنخل وخصها الشافعي بالكروم والنخل لو فيه اى الشجر المذكور ثمرة غير مدركة
يعني يزيد بالعمل وان مدركة فلا كما لا تصح كالمزارعة لعدم الحاجة دفع
ارضا بيضاء مدة معلومة ليغرس ويكون الارض والشجر بينهما لا تصح لاشتراط
الشركة فيما هو موجود قبل الشركة فكان كقفيز الطحان فتفسد والثمرة
والغرس لرب الارض تبعا للارض وللاخر قيمة غرسه يوم الغرس واجر مثل عمله
وحيلة الجواز ان يبيع نصف الغرس بنصف الارض ويستاجر رب الارض العامل
ثلاث سنين مثلا بشيء قليل ليعمل في نصيبه صدر الشريعة ذهبت الريح
بنواة وحل والقتها في كرم آخر فنبتت منها شجرة فهي لصاحب الكرم اذ
لا قيمة للنواة وكذا لو وقعت خوخة في ارض غيره فنبتت لان الخوخة لا تنبت
الا بعد ذهاب لحمها وتبطل اى المساقاة كالمزارعة بموت احدهما ومضي
مدتهما والثمر نيء هذا قيد لصورتي الموت ومضي المدة فان مات العامل
تقوم ورثته عليه ان شاؤا حتى يدرك الثمر وان كره الدافع اى رب الارض
وان ارادوا القلع لم يجبروا على العمل وان مات الدافع يقوم العامل كما كان
وان كره ورثة الدافع دفعا للضرر وان ماتا فالخيار في ذلك لورثة العامل
كما مر وان لم يمت احدهما بل انقضت مدتها اى المساقاة فالخيار للعامل

ان شاء

ان شاء عمل على ما كان وتفسخ بالعذر كالمزارعة كما في الاجارة ومنه كون
العامل عاجزا عن العمل وكونه سارقا يخاف على ثمره وسعفه منه دفعا
للضرر فروع ما قبل الادراك كسقي وتلقيح وحفظ فعلى العامل
وما بعده كجذاذ وحفظ فعليهما ولو شرط على العامل فسدت اتفاقا
ملتقى والاصل ان ما كان من عمل قبل قبل الادراك كسقي فعلى العامل وبعده
كحصاد فعليهما كما بعد القسمة فعليه دفع كرمه معاملة بالنصف ثم زاد
احدهما على النصف ان زاد رب الكرم لم يجز لانه هبة مشاع يقسم وان زاد
العامل جاز لانه اسقاط دفع الشجر لشريكه مساقاة لم يجز فلا اجر له لانه
شريك فيقع العمل لنفسه وفي الوهبانية

وما للمساقي ان يساقي غيره ٭ وان اذن المولى له ليس ينكر
واى شاة دون ذبح يحلها ٭ واى المساقي والمزارع يكفر

كتاب الذبائح

مناسبتها للمزارعة كونهما اتلافا في الحال للانتفاع بالنبات واللحم
في المآل الذبيحة اسم ما يذبح كالذبح بالكسر واما بالفتح فقطع الاوداج حرم
حيوان من شأنه الذبح خرج السمك والجراد فيحلان بلا ذكاة ودخل المتردية
والنطيحة وكل ما لم يذبح ذكاة شرعيا اختياريا كان او اضطراريا وذكاة
الضرورة جرح وطعن وانهار دم في اى موضع وقع من البدن وذكاة
الاختيار ذبح بين الحلق واللبة بالفتح المنحر من الصدر وعروقه الحلقوم
كله وسطه واعلاه واسفله وهو مجرى النفس على الصحيح والمريء وهو
مجرى الطعام والشراب والودجان مجرى الدم وحل المذبوح بقطع اى ثلاث
منها اذ للاكثر حكم الكل وهل يكفي قطع اكثر كل منها خلاف وصحح البزازي
قطع كل حلقوم ومريء واكثر ودج وسيجيء انه يكفي من الحياة قدر ما يبقى
في المذبوح وحل الذبح بكل ما افرى الاوداج اراد بالاوداج كل الاربعة تغليبا

وانهر الدم اي اساله ولو بنار او بليطة اي قشر قصب او بمروة هو حجر ابيض كالسكين يذبح بها الا سنا وظفرا قائمين ولو كانا منزوعين حل عندنا مع الكراهة لما فيه من الضرر بالحيوان كذبحه بشفرة كليلة وندب احداد شفرته قبل الاضجاع وكره بعده كالجر برجلها الى المذبح وذبحها من قفاها ان بقيت حية حتى تقطع العروق والا لم تحل لموتها بلا ذكاة والنخع بفتح فسكون بلوغ السكين النخاع وهو عرق ابيض في جوف عظم الرقبة كره كل تعذيب بلا فائدة مثل قطع الراس والسلخ قبل ان تبرد اي تسكن من الاضطراب وهو تفسير باللازم كما لا يخفى وكره ترك التوجه الى القبلة لمخالفة السنة وكون شرط الذابح مسلما حلالا خارج الحرم وان كان صيدا فصيد الحرم لا تحله الذكاة في الحرم مطلقا او كتابيا ذميا او حربيا الا اذا سمع منه عند الذبح ذكر المسيح فتحل ذبيحتهما ولو الذابح مجنونا او امرأة او صبيا يعقل التسمية والذبح ويقدر او اقلف او اخرس لا تحل ذبيحة غير كتابي من وثني ومجوسي ومرتد وجني وجبري لو ابوه نصرانيا ولو ابوه جبريا الحقه اشباه لانه صار كمرتد قنية بخلاف يهودي او مجوسي تنصر لانه يقر على ما انتقل اليه عندنا فيعتبر ذلك عند الذبح حتى لو تمجس يهودي لا تحل ذكاته والمتولد بين مشرك وكتابي ككتابي لانه اخف وتارك التسمية عمدا خلافا للشافعي وهو مخالف للاجماع قبله كما بسطه الزيلعي فان تركها ناسيا حل خلافا لمالك وان ذكر مع اسمه تعالى غيره فان وصل بلا عطف كره كقوله بسم الله اللهم تقبل من فلان او مني ومنه بسم الله محمد رسول الله بالرفع لعدم العطف فيكون مبتدأ لكن يكره للوصل صورة ولو بالجر او النصب حرم درر قيل هذا اذا عرف النحو والاوجه ان لا يعتبر الاعراب بل يحرم مطلقا بالعطف لعدم العرف زيلعي كما افاده بقوله وان عطف حرمت نحو بسم الله وباسم فلان او وفلان لانه اهل به لغير الله قال عليه الصلاة والسلام موطنان لا اذكر فيهما عند العطاس وعند الذبح وان فصل

قلت والظاهر ان صاحب الفوائد اخذه من القنية ونص عبارته بعد ان رقم لبعض المشايخ ...

صورة

صورة ومعنى كالدعاء قبل الاضجاع والدعاء قبل التسمية او بعد الذبح لا بأس به لعدم القران اصلا والشرط في التسمية هو الذكر الخالص عن شوب الدعاء وغيره فلا يحل بقوله اللهم اغفر لي لانه دعاء وسؤال بخلاف الحمد لله او سبحان الله مريدا به التسمية فانه يحل ولو عطس عند الذبح فقال الحمد لله لا يحل في الاصح لعدم قصد التسمية بخلاف الخطبة حيث تجزيه قلت ينبغي حمله على ما اذا نوى والا لا ليوفق بينه وبين ما مر في الجمعة فتأمل والمستحب ان يقول بسم الله الله اكبر بلا واو وكره بها لانه يقطع فور التسمية كما عزاه الزيلعي للحلواني وقال قبله والمتداول المنقول عن النبي صلى الله عليه وسلم بالواو ولو سمى ولم تحضره النية صح بخلاف ما لو قصد بها التبرك في ابتداء الفعل او نوى بها امرا اخر فانه لا يصح فلا تحل كما لو قال الله اكبر واراد به متابعة المؤذن فانه لا يصير شارعا في الصلاة بزازية وفيها وتشترط التسمية من الذابح حال الذبح او الرمي لصيد او الارسال او حال وضع الحديد لحمار الوحش اذا لم يقعد عن طلبه كما سيجيء والمعتبر الذبح عقب التسمية قبل تبدل المجلس حتى لو اضجع شاتين احداهما فوق الاخرى فذبحهما ذبحة واحدة بتسمية واحدة حلا بخلاف ما لو ذبحهما على التعاقب لان الذبح يتعدد بتعدد التسمية ذكره الزيلعي في الصيد ولو سمى الذابح ثم اشتغل باكل او شرب ثم ذبح ان طال وقطع الفور حرم والا لا وحد الطول ما يستكثره الناظر واذا حد الشفرة لا ينقطع الفور بزازية وحب بالحاء نحر الابل في اسفل العنق وكره ذبحها والحكم في بقر وغنم عكسه فندب ذبحها وكره نحرها لترك السنة ومنعه مالك ولا بد من ذبح صيد مستانس لان ذكاة الاضطرار انما يصار اليها عند العجز عن ذكاة الاختيار وكفى جرح نعم كبقر وغنم توحش فيجرح كصيد او تعذر ذبحه كان تردى في بئر او ند او صال حتى لو قتله المصول عليه مريدا ذكاته حل وفي النهاية بقرة تعسرت ولادتها فادخل ربها يده

وذبح الولد حل وان جرحه في غير محل الذبح ان لم يقدر على ذبحه حل وان قدر لا
فلت ــــ ونقل الصراف من التعزير ما لو ادرك صيده حيا واشتغل بتوجيهه
على القبلة وضاق الوقت على الذبح او لم يجد آلة الذبح فجرحه حل في رواية وفي
منظومة النسفي قوله : ان الجنين معرد بحكمه لم يتذكى بذكاة امه
يعني في الصراف وقالا ان تم خلقه اكل لقوله صلى الله عليه وسلم ذكاة الجنين ذكاة
امه وحمله الامام على التشبيه اي كذكاة امه بدليل انه روي بالنصب وليس
في ذبح الام اضاعة الولد لعدم التيقن بموته ولا يحل ذو ناب يصيد بنابه فخرج
نحو البعير او مخلب يصيد بمخلبه اي ظفره فخرج نحو الحمامة من سبع بيان لذي
ناب والسبع كل مختطف منتهب جارح قاتل عادة او طير بيان لذي مخلب
ولا الحشرات وهي صغار دواب الارض واحدها حشرة والحمر الاهلية بخلاف
الوحشية فانها ولبنها حلال والبغل الذي امه حمارة فلو امه بقرة اكل اتفاقا
ولو فرسا فكامه والخيل وعندهما والشافعي تحل وقيل ان ابا حنيفة رجع
عن حرمته قبل موته بثلاثة ايام وعليه الفتوى عمادية ولا باس بلبنها على الاوجه
والضبع والثعلب لان لهما نابا بين وعند الثلاثة تحل والسلحفاة برية
وبحرية والغراب الابقع الذي ياكل الجيف لانه ملحق بالخبائث قاله المص
ثم قال والخبيث ما يستخبثه الطباع السليمة والغداف بوزن غراب النسر
جمعه غدفان قاموس والفيل والضب وما روي من اكله محمول على الابتداء
واليربوع وابن عرس والرخم والبغاثة هو طائر دني اللمة يشبه الرخم وكلها
من سباع الطير وقيل الخفاش لانه ذو ناب ولا يحل حيوان مائي الا السمك
الذي مات بآفة ولو متولدا في ماء نجس ولو طافية مجروحة وهبانية غير
الطافي على وجه الماء الذي مات حتف انفه وهو ما بطنه من فوق فلو ظهره
من فوق فليس بطاف فيوكل كما يوكل ما في بطن الطافي وما مات بحر الماء
او برده والمربوطة فيه او الغاشية بموته بآفة وهبانية والا الجريث ــ

سمك

سمك اسود والمارماهي سمك في صورة الحية وافردهما بالذكر للخفاء وخلاف
محمد وحل الجراد وان مات حتف انفه بخلاف السمك وانواع السمك بلا ذكاة
لحديث احلت لنا ميتتان السمك والجراد ودمان الكبد والطحال بكسر الطاء
وحل غراب الزرع الذي ياكل الحب والارنب والعقعق وهو غراب يجمع
بين اكل الجيف والحب والاصح حله معها اي مع الذكاة وذبح ما لا يوكل يطهر
لحمه وشحمه وجلده تقدم في الطهارة ترجيح خلافه الا الآدمي والخنزير كما مر
ذبح شاة مريضة فتحركت او خرج الدم حلت والا ان لم تدر حياته عند الذبح
وان علم حياته حل مطلقا وان لم تتحرك ولم يخرج الدم وهذا يأتي في منخنقة
ومتردية ونطيحة والذي بقر الذئب بطنها فذكاة هذه الاشياء تحلل وان
كانت حياتها خفية وعليه الفتوى لقوله تعالى الا ما ذكيتم من غير فصل
وسيجيء في الصيد ذبح شاة لم تدر حياتها وقت الذبح ولم تتحرك ولم يخرج الدم
ان فتحت فاها لا توكل وان ضمته اكلت وان فتحت عينها لا توكل وان
ضمتها اكلت وان مدت رجلها لا توكل وان قبضتها اكلت وان نام شعرها
لا توكل وان قام اكلت لان الحيوان يسترخي بالموت ففتح فم وعين ومد رجل
ونوم شعر علامة الموت لانها استرخاء ومقابلها حركات تختص بالحي
تدل على حياته وهذا كله اذا لم تعلم الحياة وان علمت حياتها وان قلت
وقت الذبح اكلت مطلقا بكل حال زيلعي سمكة في سمكة فان كانت
المطروحة صحيحة حلتا يعني المطروحة والطارح لموت المبلوعة بسبب
حادث والا تكن صحيحة حل الطارح لا المطروح كما لو خرجت من دبرها
لاستحالتها عذرة جوهرة وفي غير المص عبارة متنه الى ما سمعته ولو وجد
درة ملكها حلالا ولو خاتما او دينارا مضروبا لا وهو لقطة ذبح لقدوم
الامير ونحوه كواحد من العظماء يحرم لانه اهل به لغير الله ولو وحليته ذكر
اسم الله تعالى ولو ذبح للضيف لا يحرم لانه سنة الخليل عليه الصلاة والسلام

واكرام الضيف اكرام الله تعالى والعارف انه ان قدمها لياكل منها كان الذبح لله تعالى والمنفعة للضيف او للوليمة او للربح وان لم يقدمها لياكل بل يدفعها لغيره كان لتعظيم غير الله تعالى فتحرم وهل يكفر قولان بزازية وشرح وهبانية قلت وفي صيد المنية انه يكره ولا يكفر لانا نسيء الظن بالمسلم انه يتقرب الى الادمي بهذا النحر ونحوه في شرح الوهبانية عن الذخيرة ونظمه فقال

وفاعله جمهورهم قال كافر ◦ وفضل واسماعيل ليس بكفر

العضو يعني الجزء المنفصل حقيقة وحكما لانه مطلق فينصرف للكامل كما حققه في تنوير البصائر قلت لكن ظاهر المتن التعميم بدليل الاستثناء فتامله من الحي كميتة كالاذن المقطوعة والسن الساقطة الا في حق صاحبه فطاهر وان كثر اشباه من الطهارة وهو المختار كما في تنوير البصائر الا من مذبوح قبل موته فيحل اكله لو من الحيوان الماكول لان ما بقي من الحياة غير معتبر اصلا بزازية قلت لكن يكره كما مر وحررنا في الطهارة قول الوهبانية

وقد حللا لحم البغال وامها ◦ من الخيل قطعا والكراهة تذكر
وان ينز كلب فوق عنز فجاء ها ◦ فتاج له راس ككلب فينظر
فان اكلت لحما فكلب جميعها ◦ وان اكلت تبنا فذا الراس يبتر
ويوكل باقيه وان اكلت لذا ◦ وذا فاضربتها والصياح يخبر
وان اشكلت فاذبح فان كرشها بدا ◦ فعنز والا فهو كلب فيطمر
وفي معاياتها واي شياه دون ذبح يحلها ◦ ومن ذا الذي ضحى ولا دم ينهر

كتاب الاضحية

من ذكر الخاص بعد العام هي لغة اسم ما يذبح ايام الاضحى من تسمية الشيء باسم وقته وشرعا ذبح حيوان مخصوص بنية القربة في وقت مخصوص وشرائطها الاسلام والاقامة واليسار الذي يتعلق به وجوب صدقة الفطر كما مر لا الذكورة فتجب على الانثى خانية وسببها الوقت وهو ايام النحر وقيل

وقيل الراس وقدمه في التتارخانية وركنها ذبح ما يجوز ذبحه من النعم لا غير فيكره ذبح دجاجة وديك لانه تشبه بالمجوس بزازية وحكمها الخروج عن عهدة الواجب في الدنيا والوصول الى الثواب بفضل الله تعالى في العقبى مع صحة النية اذ لا ثواب بدونها فتجب التضحية اي اراقة الدم من النعم عملا لا اعتقادا بقدرة ممكنة هي ما يجب بمجرد التمكن من الفعل فلا يشترط بقاؤها لبقاء الوجوب لانها شرط محض لا ميسرة هي ما يجب بعد التمكن بصفة اليسر فغيرت من العسر الى اليسر فيشترط بقاؤها لانها شرط في معنى العلة كما مر في الفطرة بدليل وجوب تصدقه بعينها او بقيمتها لو مضت ايامها على حر مسلم موسر عن نفسه لا عن طفله مقيم بمصر او قرية او بادية عيني فلا تجب على حاج مسافر فاما اهل مكة فتلزمهم وان حجوا وقيل لا تلزم المحرم شاة بالرفع بدل من ضمير تجب وفاعله او سبع بدنة هي الابل والبقر سميت به لضخامتها ولو لاحدهم اقل من سبع لم يجز عن احد وتجزئ عما دون سبعة بالاولى فجر نصب على الظرفية يوم النحر الى اخر ايامه وهي ثلاثة افضلها اولها ويضحي عن ولده الصغير من ماله صححه في الهداية وقيل لا صححه في الكافي قال وليس للاب ان يفعله من مال طفله ورجحه ابن الشحنة قلت وهو المعتمد لما في متن مواهب الرحمان من انه اصح ما يفتى به وعلله في البرهان بانه ان كان المقصود الاتلاف فالاب لا يملكه في مال ولده كالعتق او التصدق باللحم فمال الصبي لا يحتمل صدقة التطوع وعزاه للمبسوط فليحفظ ثم فرع على القول الاول بقوله فاكل منه الطفل وادخر له قدر حاجته وما بقي يبدل بما ينتفع الصغير بعينه كثوب وخف لا بما يستهلك كخبز ونحوه ابن كمال وكذا الجد والوصي وصح اشتراك ستة في بدنة شريت لاضحية اي ان نوى وقت الشراء الاشتراك صح استحسانا وذا اي الاشتراك قبل الشراء احب ويقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه من الاكارع والجلد صرفا للجنس لخلافه

قوله لم يجز عن احد اما اعلم لانه اقل من سبع ... واما عن الاخرين ... تجزئ ... الحصة ...

جنسه واول وقتها بعد الصلاة ان ذبح في مصر اي بعد اسبق صلاة عيد ولو قبل
الخطبة لكن بعدها احب وبعد مضي وقتها لو لم يصلوا لعذر ويجوز في الغد وبعده
قبل الصلاة لان الصلاة في الغد تقع قضاء لا اداء زيلعي وغيره وبعد طلوع فجر
يوم النحر ان ذبح في غيره واخره قبل غروب يوم الثالث وجوزه الشافعي والمعتبر
مكان الاضحية لا مكان من عليه فحيلة مصري اراد التعجيل ان يخرجها لخارج المصر
فيضحي بها اذا طلع الفجر مجتبى والمعتبر اخر وقتها للفقير وضده والولادة
والموت فلو كان غنيا في اول الايام فقيرا في اخرها لا تجب عليه وان ولد
في اليوم الاخر تجب عليه وان مات فيه لا تجب عليه تبين ان الامام صلى بغير
طهارة تعاد الصلاة دون التضحية لان من العلماء من قال لا يعيد الصلاة الا
الامام وحده وكان الاجتهاد فيه مسوغا زيلعي وفي المجتبى انما تعاد قبل
التفرق لا بعده وفي البزازية بلدة فيها فتنة فلم يصلوا وضحوا بعد طلوع الفجر
جاز في المختار لكن في الينابيع ولو تعمد الترك فبعد اول وقتها لا يجوز الذبح حتى
تزول الشمس انتهى وقيل لا يجوز قبل الزوال في اليوم الاول وتجوز في بقية الايام
قلت وقدمنا انه مختار الزيلعي وغيره وبه جزم في المواهب فتنبه
كما لو شهدوا انه يوم العيد عند الامام فصلى ثم ضحوا ثم بان انه يوم عرفة
اجزاتهم الصلاة والتضحية لانه لا يمكن التحرز عن مثل هذا الخطا فيحكم بالجواز
صيانة لجميع المسلمين زيلعي وكره تنزيها الذبح ليلا لاحتمال الغلط ولو
تركت التضحية ومضت ايامها تصدق بها حية ناذر فاعل تصدق لمعين
ولو فقيرا ولو ذبحها تصدق بلحمها ولو نقصها تصدق بقيمة النقصان ايضا ولا
ياكل الناذر منها فان اكل تصدق بقيمة ما اكل وفقير عطف عليه شراها لها
لوجوبها عليه بذلك حتى يمتنع عليه بيعها وتصدق بقيمتها غني لتعلقها
بذمته شراها او لا فالمراد بالقيمة قيمة شاة تجزي فيها وصح الجذع ذو ستة اشهر
من الضان ان كان بحيث لو خلط بالثنايا لا يمكن التمييز من بعد وصح الثني
فصاعدا

عطف على بعد الصلاة ح

اي يأمر باخراجها اذ لو خرج معه لا يعتبر اعتبار مكانه بعد ط ح

فصاعدا من الثلاث والثني هو ابن خمس من الابل وحولين من البقر والجاموس
وحول من الشاة والمعز والمتولد بين الاهلي والوحشي يتبع الام فالمصنف
فروع الشاة افضل من سبع البقرة اذا استويا في القيمة واللحم
والكبش افضل من النعجة اذا استويا فيهما والانثى من المعز افضل من التيس اذا
استويا قيمة والانثى من الابل والبقر افضل حاوي وفي الوهبانية ان الانثى
افضل من الذكر اذا استويا قيمة والله تعالى اعلم ولدت الاضحية ولدا قبل الذبح
يذبح الولد معها وعند بعضهم يتصدق به بلا ذبح ضلت او سرقت فاشترى
اخرى ثم وجدها فالافضل ذبحهما وان ذبح الاولى جاز وكذا الثانية لو قيمتها
كالاولى او اكثر وان اقل ضمن الزائد ويتصدق به بلا فرق بين غني وفقير وقال
بعضهم ان وجبت عن يسار فكذا الجواب وان عن اعسار ذبحهما ينابيع ويضحي
بالجماء والخصي والثولاء اي المجنونة اذا لم يمنعها من السوم والرعي وان
منعها لا تجوز التضحية بها والجرباء السمينة فلو مهزولة لم تجز لان الجرب في اللحم
نقص لا بالعمياء والعوراء والعجفاء المهزولة التي لا مخ في عظمها والعرجاء
التي لا تمشي الى المنسك اي المذبح والمريضة البين مرضها ومقطوع اكثر
الاذن او الذنب او العين اي التي ذهب اكثر نور عينها فاطلق القطع على
الذهاب مجازا وانما يعرف بتقريب العلف او اكثر الالية لان للاكثر حكم الكل
بقاء وذهابا فيكفي بقاء الاكثر وعليه الفتوى مجتبى ولا بالهتماء التي
لا اسنان لها ويكفي بقاء الاكثر وقيل ما تعتلف به والسكاء التي لا اذن لها خلقة
فلو لها اذن صغيرة خلقة اجزأته زيلعي والجذاء مقطوعة رؤوس ضرعها او
يابستها ولا الجدعاء مقطوعة الانف ولا المصرمة اطباؤها وهي التي عولجت
حتى انقطع لبنها ولا التي لا الية لها خلقة مجتبى ولا الخنثى لان لحمها لا ينضج شرح
وهبانية وتمامه فيه ولا الجلالة التي تاكل العذرة ولا تاكل غيرها ولو اشتراها
سليمة ثم تعيبت بعيب مانع كما مر فعليه اقامة غيرها مقامها ان كان غنيا

وان بغير اجزاه ذلك وكذا لو كانت معيبة وقت الشراء لعدم وجوبها عليه
بخلاف الغني ولا يضر تعيبها من اضطرابها عند الذبح وكذا لو ماتت فعلى الغني
غيرها لا الفقير ولو ضلت او سرقت فشرى اخرى فظهرت فعلى الغني احداهما
وعلى الفقير كلاهما شمني وان مات احد السبعة المشتركين في البدنة وقال
الورثة اذبحوا عنكم وعنه صح عن الكل استحسانا لقصد القرب من الكل ولو
ذبحوها بلا اذن الورثة لم يجزهم لان بعضها لم يقع قربة وان كان شريك الستة
نصرانيا او مريدا اللحم لم يجز عن واحد منهم لان الاراقة لا تتجزى هداية لما مر
فروع ولو ان ثلاثة نفر اشترى كل واحد منهم شاة للاضحية احدهم
بعشرة والاخر بعشرين والاخر بثلاثين وقيمة كل واحد مثل ثمنها فاختلطت
حتى لا يعرف كل واحد شاته بعينها فاصطلحوا على ان ياخذ كل واحد منهم شاة
يضحي بها اجزاتهم ويتصدق صاحب الثلاثين بعشرين وصاحب العشرين بعشرة
ولا يتصدق صاحب العشرة بشيء وان اذن كل واحد منهم ان يذبحها عنه اجزاته
ولا شيء عليهم كما لو ضحى اضحية غيره بغير امره بتاتارخانية ويأكل من لحم الاضحية
ويؤكل غنيا ويدخر وندب ان لا ينقص الصدقة من الثلث وندب تركه لذي عيال
توسعة عليهم وان يذبح بيده ان علم ذلك والا يعلمه شهدها بنفسه ويامر
غيره بالذبح كيلا يجعلها ميتة وكره ذبح كتابي واما المجوسي فيحرم لانه ليس
من اهله در ويتصدق بجلدها او يعمل منه نحو غربال او جراب وقربة
وسفرة ودلو او يبدله بما ينتفع به باقيا كما مر لا بمستهلك كخل ولحم ونحوه
كدراهم فان بيع اللحم او الجلد به اي بمستهلك او بدراهم تصدق بثمنه ومفاده
صحة البيع مع الكراهة وعن الثاني باطل لانه كالوقف مجتبى ولا يعطى اجر الجزار
منها لانه كبيع واستفيدت من قوله عليه الصلاة والسلام من باع جلد اضحيته
فلا اضحية له هداية وكره جز صوفها قبل الذبح لينتفع به فان جزه تصدق
به ولا يركبها ولا يحمل عليها شيئا ولا يؤجرها فان فعل تصدق بالاجرة حاوي

اي الكراهة وكان عليه ان يذكره عقبه ح

العتاوي لانه التزم اقامة القربة بجميع اجزائها بخلاف ما بعده لحصول المقصود
مجتبى ويكره الانتفاع بلبنها قبله كما في الصوف ومنهم من اجازهما للغني
لوجوبها في الذمة فلا تتعين زيلعي ولو غلط اثنان وذبح كل شاة صاحبه
يعني عن نفسه على ما دل عليه قوله غلط اولم يغلطا فيكون كل واحد وكيلا
عن الاخر دلالة هداية قال ابن الكمال وظاهر كلام صدر الشريعة وغيره وقوعه
عن صاحبه صح استحسانا بلا غرم ويتحللان ولو اكلا ولم يعرفا ثم عرفا
هداية وان تشاحا ضمن كل لصاحبه قيمة لحمه وتصدق بها قلت
وفي اوائل القاعدة الاولى من الاشباه لو شراها بنية الاضحية فذبحها غيره
بلا اذنه فان اخذها مذبوحة ولم يضمنه اجزاته وان ضمنه لا تجزيه وهذا اذا
ذبحها عن نفسه اما اذا ذبحها عن مالكها فلا ضمان عليه انتهى كما يصح لو ضحى
بشاة الغصب ان ضمنه قيمتها حية كما لو باعها وكذا لو اتلفها ضمن لصاحبها
قيمتها هداية لظهور انه ملكها بالضمان من وقت الغصب لا الوديعة
وان ضمنها لان سبب ضمانه هنا بالذبح والملك يثبت بعد تمام السبب وهو
الذبح فيقع في غير ملكه قلت ويظهر ان العارية كالوديعة
والمرهونة كالمغصوبة لكونها مضمونة بالدين وكذا المشتركة فليراجع
فروع لوى اضحيته عليه الصلاة والسلام سوداء نذر عشر اضحيات لزمه ثنتان
لمجيء الاثر بهما خانية والاصح وجوب الكل لايجابه ما لله من جنسه ايجاب
شرح وهبانية قلت ومفاده لزوم النذر بما من جنسه واجب
اعتقادي او اصطلاحي فالمراد فليحفظ غنم بين رجلين ضحيا بها جاز
بخلاف العتق لصحة قسمة الغنم لا الرقيق ضحى بشتين فالاضحية كلاهما
وقيل الزائد لحم والافضل الاكثر قيمة فان استويا فالاكثر لحما فان استويا
فاطيبهما ولو ضحى بالكل فالكل فرض كاركان الصلاة فان العرض منها
ما ينطلق عليه الاسم فاذا طولها يقع الكل فرضا مجتبى شرى اضحية وامر

بينهما عن كعارتيه لحمه ربها ح

يعني اذا كان ابن الكمال ذكره في الايضاح وليس كذلك لو كما رايته بل ذكره في متنه على هامش النسخة هـ ح

فروع

قوله اعتقادي او اصطلاحي فيما قررناه عند قوله فيجب التضحية هـ ح

اي عقلي ح

رجلا بذبحها فقال تركت التسمية عمدا لزمه قيمتها ليشتري الامر بها اخرى ويضحي
ويتصدق ولا ياكل لو ايام النحر باقية والا تصدق بقيمتها على الفقراء خانية وفيها
اراد التضحية فوضع يده مع يد القصاب في الذبح واعانه على الذبح سمى كل وجوبا
فلو تركها احدهما او ظن ان تسمية احدهما تكفي حرمت وهي تصلح لغزا فيقال
اي شاة لا تحل بالتسمية مرة بل لابد ان يسمى عليها مرتين وقد نظمه شيخنا الحبر
الرملي فقال

اي ذبح لا يحل لمن عنيه ... ان تثنى بذكر في التنزيه
فاجب عنه بالقريض فانا ... لا نراه نزرا ولا نرتضيه
وقلت في الجواب:
خذ جوابا نظمًا كما تبتغيه ... من فقيه يرويه عن فقيه
هي شاة في ذبحها اشترك اثنا ... ن فتكرار الذكر شرط كما يرويه
ذاك ذبح قصاب فروضع اليد مع الصاحب الذي يرتجيه
فعلى كل واحد منهما ان ... يذكر الله جل عن تشبيه

هذا البيت لصاحب النهج وهو غير موزون هج

مع الوهبانية وشرحها

ولو ذبحا شاة معا ثم واحد ... اخل بلبسم الله فالشاة تحجر
وان يشتري منها ثلاثا ثلاثة ... واشكل فالتوكيل بالذبح يجسر
وكيل شراء الشاة للغير ان شرى ... يصح خلاف العكس والقود يخير
ولو قال سوداء بقيد صح لا ... اذا كان في قرناء عينا يغير
بشفتين ممن بنذر العشر الزموا ... وتصحيح ايجاب الجميع المحرر
وعن ميت بالامر الزم تصدقا ... والا فكل منها وهذا المخير
ومن مال طفل والصحيح سقوطها ... وعن ابيه في حقه وهو الاظهر
وواهب شاة راجع بعد ذبحها ... فتجزئ من ضحى عليها ويوجر

خـ
مما قد اوجب

كتاب الحظر والاباحة

مناسبته ظاهرة والحظر لغة المنع والحبس وشرعا ما يمنع من استعماله شرعا
والمحظور ضد المباح والمباح ما اجيز للمكلفين فعله وتركه بلا استحقاق ثواب
تعريفه بالاعم هج

وعقاب

وعقاب نعم يحاسب عليه حسابا يسيرا اختيار كل مكروه اي كراهة تحريم حرام
كالحرام في العقوبة بالنار عند محمد واما المكروه كراهة تنزيه فالى الحل اقرب اتفاقا
وعندهما وهو الصحيح المختار ومثله البدعة والشبهة الى الحرام اقرب فالمكروه
تحريما نسبته الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض فيثبت بما يثبت به الواجب
يعني بظني الثبوت ويأثم بارتكابه كما يأثم بترك الواجب ومثله السنة المؤكدة وفي
الزيلعي في بحث حرمة الخيل القريب من الحرام ما تعلق به محذور دون استحقاق
العقوبة بالنار بل العتاب كترك السنة المؤكدة فانه لا يتعلق به عقوبة النار
ولكن يتعلق به الحرمان عن شفاعة النبي المختار صلى الله عليه وسلم لحديث من ترك
سنتي لم ينل شفاعتي فترك السنة المؤكدة قريب من الحرام وليس بحرام انتهى
الاكل للغذاء والشرب للعطش ولو من حرام او ميتة او مال غيره وان ضمنه
فرض يثاب عليه بحكم الحديث ولكن مقدار ما يدفع الانسان الهلاك عن نفسه
وماجور عليه وهو مقدار ما يتمكن به من الصلاة قائما ومن صومه مفاده
جواز تقليل الاكل بحيث يضعف عن الفرض لكنه لم يجز كما في الملتقى وغيره قلت
ولفظ الملتقى بالغين الفرض بقدر ما يندفع به الهلاك ويمكن معه الصلاة قائما
انتهى قنية ومباح الى الشبع لتزيد قوته وحرام عبر في الخانية بيكره وهو
ما كان فوقه اي الشبع وهو اكل طعام غلب على ظنه انه افسد معدته وكذا
في الشرب فتح مستثنى الا ان قصد قوة صوم الغد او لئلا يستحي ضيفه او نحو ذلك
ولا تجوز الرياضة بتقليل الاكل حتى يضعف عن اداء العبادة ولا باس بانواع
الفواكه وتركه افضل واتخاذ الاطعمة سرف وكذا وضع الخبز فوق الحاجة
وسنة الاكل بسم الله اوله والحمد لله اخره وغسل اليدين قبله وبعده
ويبدا بالشباب قبله وبالشيوخ بعده ملتقى وكره لحم الاتان اي الحمارة
الاهلية خلافا لمالك ولبنها ولبن الجلالة التي تاكل العذرة ولبن الرمكة
اي الفرس وبول الابل واجازه ابو يوسف للتداوي وكره لحمها اي لحم الجلالة

خـ
البسملة

خـ
والحمدلة

والرمكة وتحبس الجلالة حتى يذهب نتن لحمها وقدر بثلاثة ايام للدجاجة واربعة للشاة وعشرة للابل والبقر على الاظهر ولو اكلت النجاسة وغيرها بحيث لم ينتن لحمها حلت كما حل اكل جدي غذي بلبن خنزير لان لحمه لا يتغير وما غذي به يصير مستهلكا لا يبقى له اثر سقي ما يؤكل لحمه خمرا فذبح من ساعته حل اكله ويكره زيلعي وصير شرح وهبانية وكره الاكل والشرب والادهان والتطيب من اناء ذهب وفضة للرجل والمراة لاطلاق الحديث وكذا يكره الاكل بملعقة الذهب والفضة والاكتحال بميلها وما اشبه ذلك من الاستعمال كمكحلة ومراة وقلم ودواة ونحوها يعني اذا استعملت ابتداء فيما وضعت له بحسب متعارف الناس والا فلا كراهة حتى لو نقل الطعام من اناء الذهب الى موضع اخر او صب الماء او الدهن في كفه لا على راسه ابتداء ثم استعمله لا باس به مجتبى وغيره وهو ما حرره في الدرر فليحفظ واستثنى القهستاني وغيره استعمال البيضة والجوشن والساعدان منهما في الحرب للضرورة وهذا فيما يرجع للبدن واما التجمل بالاواني متخذة من ذهب وفضة وسرير كذلك وفرش عليه من ديباج ونحوه فلا باس به بل فعله السلف خلاصة حتى اباح ابو حنيفة توسيد الديباج والنوم عليه كما ياتي ولا يكره الاكل في نحاس او صفر والافضل الخزف قال صلى الله عليه وسلم من اتخذ اواني بيته خزفا زارته الملائكة اختيار لا يكره ما ذكر من اناء رصاص وزجاج وبلور وعقيق خلافا للشافعي وحل الشرب في اناء مفضض اي مزوق والركوب على سرج مفضض والجلوس على كرسي مفضض ولكن بشرط ان يتقي اي يجتنب موضع الفضة بفم في قيل وبيد وجلوس سرج ونحوه وكذا الاناء المضبب بذهب او فضة والكرسي المضبب بهما وحلية مراة ومصحف بهما كما لو جعله اي التفضيض في نصل سيف وسكين وفي قبضتهما او لجام او ركاب ولم يضع يده في موضع الذهب والفضة وكذا كتابة الثوب بذهب او فضة وفي المجتبى لا باس بالسكين المفضض والمحابر

والركاب

هو الدرع مح

وهو قوله صلى الله عليه وسلم الذي يشرب في آنية الفضة انما يجرجر في بطنه نار جهنم كذا في التبيين مح

والركاب وعند الثاني يكره الكل والخلاف في المفضض اما المطلي فلا باس به بالاجماع بلا فرق بين لجام وركاب وغيرهما لان الطلاء مستهلك لا يخلص فلا عبرة للونه عيني وغيره ويقبل قول كافر ولو مجوسيا قال اشتريت اللحم من كتابي فيحل او قال اشتريته من مجوسي فيحرم ولا يرده خبر الواحد واصله ان خبر الكافر مقبول بالاجماع في المعاملات لا في الديانات وعليه يحمل قول الكنز ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة يعني الحاصلين في ضمن المعاملات لا مطلق الحل والحرمة كما توهمه الزيلعي و يقبل قول المملوك ولو انثى والصبي في الهدية سواء اخبر باهداء المولى غيره او نفسه والاذن سواء كان بالتجارة او بدخول الدار مثلا وغيره في السراج فلا اذا غلب على رايه صدقهم فلو شرى صغير نحو صابون واشنان لا باس ببيعه ولو نحو زبيب وحلوى لا ينبغي بيعه لان الظاهر كذبه وتمامه فيه ويقبل قول الفاسق والكافر والعبد في المعاملات لكثرة وقوعها كما اذا اخبر انه وكيل فلان في بيع كذا فيجوز الشراء منه ان غلب على الراي صدقه كما مر وسيجيء اخر الحظر وشرط العدالة في الديانات هي التي بين العبد والرب كالخبر عن نجاسة الماء فيتيمم ولا يتوضا ان اخبر بها مسلم عدل منزجر عما يعتقد حرمته ولو عبدا او امة ويتحرى في خبر الفاسق بنجاسة الماء وخبر المستور ثم يعمل بغالب ظنه ولو اراق الماء فتيمم فيما اذا غلب على رايه صدقه وتوضا فتيمم فيما اذا غلب على رايه كذبه كان احوط وفي الجوهرة وتيممه بعد الوضوء احوط قلت واما الكافر اذا غلب صدقه على كذبه فاراقته احب قهستاني وخلاصة وخانية قلت لكن لو تيمم قبل اراقته لم يجز بخلاف خبر الفاسق لصلاحيته ملزما في الجملة بخلاف الكافر ولو اخبر عدل بطهارته وعدل بنجاسته حكم بطهارته بخلاف الذبيحة وتعتبر الغلبة في اوان طاهرة ونجسة وذكية وميتة فان الاغلب طاهرا تحرى وبالعكس والسواء لا الا العطش والثياب يتحرى مطلقا دعي الى وليمة وثمة لعب وغناء قعد

واكل لو المنكر في المنزل ولو على المائدة لا ينبغي ان يقعد بل يخرج معرضا لقوله
تعالى فلا تقعد بعد الذكرى مع القوم الظالمين فان قدر على المنع فعل والا
يقدر صبر ان لم يكن ممن يقتدى به فان كان مقتدى به ولم يقدر على المنع خرج
ولم يقعد لان فيه شين الدين والمحكي عن الامام كان قبل ان يصير مقتدى به
وان علم اولا باللعب لا يحضر اصلا سواء كان ممن يقتدى به او لا لان حق
الدعوة انما يلزمه بعد الحضور لا قبله ابن كمال وفي السراج ودلت المسئلة
ان الملاهي كلها حرام ويدخل عليهم بلا اذنهم لانكار المنكر قال ابن مسعود
وصوت اللهو والغناء ينبت النفاق في القلب كما ينبت الماء النبات قلت
وفي البزازية استماع صوت الملاهي كضرب قضيب ونحوه حرام لقوله عليه
الصلاة والسلام استماع الملاهي معصية والجلوس عليها فسق والتلذذ بها
كفر اي بالنعمة فصرف الجوارح الى غير ما خلق لاجله كفر بالنعمة لا شكر فالواجب
كل الواجب ان يجتنب كي لا يسمع لما روي انه عليه الصلاة والسلام ادخل اصبعه
في اذنه عند سماعه واشعار العرب لو فيها ذكر الفسق تكره انتهى او لتغليظ
الذنب كما في الاختيار او للاستحلال كما في النهاية فائدة ومن ذلك
ضرب النوبة للتفاخر فلو للتنبيه فلا باس به كما اذا ضرب في ثلاثة اوقات يتذكر
في ثلاث نفخات من الصور لمناسبة بينهما فبعد العصر للاشارة الى نفخة الفزع
وبعد العشاء الى نفخة الموت وبعد نصف الليل الى نفخة البعث وتمامه
فيما علقته على الملتقى فصل في اللبس
يحرم لبس الحرير ولو بحائل بينه وبين بدنه على المذهب الصحيح وعن الامام
انما يحرم اذا مس الجلد قال في القنية وهي رخصة عظيمة في موضع عم به البلوى
ولو في الحرب فانه يحرم ايضا عنده وقالا يحل في الحرب على الرجل لا المراة الا قدر
اربع اصابع كاعلام الثوب مضمومة وقيل منشورة وقيل بين بين وظاهر
المذهب عدم جمع المتفرق ولو في عمامة كما بسطه في القنية وفيها عمامة طرازها

فدر

قدر اربع اصابع من ابريسم من اصابع عمر رضي الله عنه وذلك قيس شبر يرخص
فيه وكذا الثوب المنسوج بذهب يحل اذا كان هذا المقدار اربع اصابع والا لا
يحل للرجل زيلعي وفي المجتبى العلم في العمامة في موضعين او اكثر يجمع وقيل لا وفيه
عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى عمامة عليها علم من فضة قدر ثلاث اصابع
لا باس ومن ذهب يكره وقيل لا يكره وفيه تكره الجبة المكفوفة بحرير قلت
وهذا يثبت كراهة ما اعتاده اهل زماننا من القمص البصرية وفيه المرخص
في عرض الثوب قلت ومفاده ان القليل في طول يكره انتهى قال المص
وبه جزم منلا خسرو وصدر الشريعة لكن اطلاق الهداية وغيرها يخالفه
وفي السراج عن السير الكبير العلم حلال مطلقا صغيرا كان او كبيرا قال المص رحمه
الله تعالى وهو مخالف لما مر من التقييد باربع اصابع وفيه رخصة عظيمة
لمن ابتلي به في زماننا اه قلت قال شيخنا واظن ان الراية وما
يعقد على الرمح فانه حلال ولو كبيرا لانه ليس بلبس وبه يحصل التوفيق ولا
باس بكلة ديباج هو ما سداه ولحمته ابريسم شرح وهبانية للرجال
الكلة بالكسر البشخانة والناموسية لانه ليس بلبس ونظمه شارح الوهبانية
وفي كلة الديباج فالنوم جائز وفي قنية والملتقى ذا مسطر
وتكره التكة منه اي من الديباج هو الصحيح وقيل لا باس بها وكذا القلنسوة
تكره القلنسوة وان كانت تحت العمامة والكيس الذي يعلق قنية
واختلف في عصب الجراحة به اي الحرير كذا في المجتبى وفيه ان له ان يزين
بيته بالديباج ويتجمل باواني الذهب والفضة بلا تفاخر وفي القنية يحسن
للفقهاء لف عمامة طويلة ولبس ثياب واسعة وفيها لا باس بشد خمار اسود
على عينيه من ابريسم لعذر قلت ومنه الرمد وفي شرح الوهبانية
عن الملتقى لا باس بعروة القميص وزره من الحرير لانه تبع وفي التتارخانية
عن السير الكبير لا باس بازرار الديباج والذهب وفيها عن مختصر الطحاوي لا يكره

العلم

علم الثوب من الفضة ويكره من الذهب قالوا وهذا مشكل فقد رخص الشرع في الكفاف والكفاف قد يكون من الذهب انتهى **وحل توسده وافتراشه** والنوم عليه وقالا والشافعي ومالك حرام وهو الصحيح كما في المواهب قلت فليحفظ هذا الا انه خلاف المشهور واما جعله دثارا او ازارا فانه يكره بالاجماع سراج واما الجلوس على الفضة فحرام بالاجماع شرح المجمع **وحل لبس ما سداه ابريسم ولحمته غيره** ككتان وقطن وخز لان الثوب انما يصير ثوبا بالنسج والنسج باللحمة فكانت هي المعتبرة دون السداء قلت وفي الشرنبلالية عن المواهب يكره ما سداه ظاهر كالعتابية وقيل لا يكره ونحوه في الاختيار قلت ولا يخفى ان الاصح اعتبار اللحمة كما يعلم من العزمية بل في المجتبى ان اكثر المشايخ افتوا بخلافه وفي شرح المجمع الخز صوف غنم البحر انتهى قلت وهذا كان في زمانهم واما الان فمن الحرير فيحرم به صرر الشريعة وتتارخانية فليحفظ **وحل عكسه في الحرب** فقط لو صفيقا يحصل به اتقاء العدو فلو رقيقا حرم بالاجماع لعدم الفائدة سراج واما خالصه فيكره فيها عنده خلافا لهما ملتقى قلت ولم ار ما لو خلطت اللحمة بابريسم وغيره والظاهر اعتبار الغالب وفي حاوي الزاهدي يكره ما كان ظاهره قزا وخط فيه قز فظاهر المذهب عدم جمع المتفرق الا اذا كان خط منه قزا وخط غيره بحيث يرى كله قزا فاما اذا كان كل واحد مستبينا كالطراز في العمامة فظاهر المذهب انه لا يجمع انتهى وافره شيخنا قلت وقد علمت ان العبرة للحمة لا للظاهر على الظاهر فافهم **وكره لبس المعصفر والمزعفر والاحمر والاصفر للرجال** مفاده انه لا يكره للنساء **ولا باس بسائر الالوان** وفي المجتبى والقهستاني وشرح النقاية لابي المكارم لا باس بلبس الثوب الاحمر اه ومفاده ان الكراهة تنزيهية لكن صرح في التحفة بالحرمة فافاد انها تحريمية وهي المحمل عند الاطلاق قاله المصـ

قلت

قوله على تعريف الخز

قلت وللشرنبلالي فيه رسالة فيها ثمانية اقوال منها انه مستحب **ولا يتحلى الرجل بذهب وفضة** مطلقا **الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف منها** اي الفضة اذا لم يرد بها التزيين وفي المجتبى لا يحل استعمال منطقة وسطها من ديباج وقيل يحل اذا لم يبلغ عرضها اربع اصابع وفيه لبس بعد سبع ورق ولا يكره في المنطقة حلقة حديد ونحاس وعظم وسيجيء حكم اللؤلؤ **ولا يتختم الا بالفضة** لحصول الاستغناء بها فيحرم **بغيرها كحجر** وصحح السرخسي جواز اليشب والعقيق وعمم منلا خسرو **وذهب وحديد وصفر** ورصاص وزجاج وغيرها لما مر واذا ثبتت كراهة لبسها للتختم ثبت كراهة بيعها وصيغها لما فيه من الاعانة على ما لا يجوز وكل ما ادى الى ما لا يجوز لا يجوز وتمامه في شرح الوهبانية **والعبرة بالحلقة** من الفضة **لا بالفص** فيجوز من حجر وعقيق وياقوت وغيرها وحل مسمار الذهب في حجر الفص ويجعله لبطن كفه في يده اليسرى وقيل اليمنى الا انه من شعار الروافض فيجب التحرز عنها قهستاني وغيره قلت ولعله كان وبان فتبصر وينقشه اسمه او اسم الله تعالى لا تمثال طير او انسان ولا محمد رسول الله ولا يزيده على مثقال **وترك التختم لغير السلطان والقاضي افضل** وذي حاجة اليه كمتول **ولا يشد سنه المتحرك بذهب بل بفضة** وجوزهما محمد **ويتخذ انفا منه** لان الفضة تنتنه **وكره الباس الصبي ذهبا او حريرا** فان ما حرم لبسه وشربه حرم الباسه واشرابه **لا** يكره **خرقة لوضوء** بالفتح بقية بلله **او مخاط** او عرق لو لحاجة ولو للتكبر يكره **ولا الرتيمة** هي خيط يربط باصبع او خاتم لتذكر الشيء والحاصل ان كل ما فعل تجبرا كره وما فعل لحاجة لا عناية فرع في المجتبى التمية المكروهة ما كان بغير العربية انتهى

فصل في النظر واللمس

وينظر الرجل من الرجل ومن غلام بلغ حد الشهوة مجتبى ولو امرد صبيح

صوابه وصوغها ح

الوجه وقرر في الصلاة والاولى تنكير الرجل لئلا يتوهم ان الثاني عين الاول وكذا
الكلام فيما بعد قهستاني قلت وقرينة المقام تكفي فتدبر ثم نقل عن
الزاهدي انه لو نظر لعورة غير بادية لم يأثم قلت وفيه نظر لظاهر
بل لعله الزاهدي نظر لعورة غيره وهي غير بادية لم يأثم انتهى فليحفظ سوى
مابين سرته الى تحت ركبتيه فالركبة عورة لا السرة ومن عرسه وامته الحلال
له وطؤها فخرج المجوسية والمكاتبة والمشتركة ومنكوحة الغير والمحرمة برضاع
او مصاهرة فحكمها كالاجنبية مجتبى ويشكل بالمعتادة فانه لا يحل وطؤها وينظر
اليها قهستاني قلت وقد يجاب بانه اغلبي الى فرجها بشهوة وغيرها
والاولى تركه لانه يورث النسيان ومن محرمه هي من لا يحل له نكاحها ابدا بنسب
او سبب ولو بزنى الى الراس والوجه والصدر والساق والعضدان امن شهوته
وشهوتها ايضا ذكره في الهداية فمن قصر على الاول فقد قصر ابن كمال والا لا
لا الى الظهر والبطن خلافا للشافعي والفخذ واصله قوله تعالى ولا يبدين زينتهن
الا لبعولتهن الاية وتلك المذكورات مواضع الزينة بخلاف الظهر ونحوه وحكم
امة غيره ولو مدبرة او ام ولد كذلك فينظر اليها كمحرمه وما حل نظره مما مر من
ذكر او انثى حل لمسه اذا امن الشهوة على نفسه وعليها لانه صلى الله عليه وسلم
كان يقبل راس فاطمة وقال عليه الصلاة والسلام من قبل رجل امه فكانه قبل
عتبة الجنة وان لم يامن ذلك او شك فلا يحل له النظر والمس كشف الحقائق
لابن سلطان والمجتبى الا من اجنبية فلا يحل مس وجهها وكفها وان امن
الشهوة لانه اغلظ ولذا يثبت به حرمة المصاهرة وهذا في الشابة اما العجوز
التي لا تشتهى فلا باس بمصافحتها ومس يدها ان امن ومتى جاز المس والنظر
جاز سفره بها ويخلو اذا امن عليه وعليها والا لا وفي الاشباه الخلوة بالاجنبية
حرام الا لملازمة مديونة هربت ودخلت خربة او كانت عجوزا شوهاء او بحائل
والخلوة بالمحرم مباحة الا الاخت رضاعا والصهرة الشابة وفي الشرنبلالية معزيا

للجوهرة

للجوهرة ولا يكلم الاجنبية الا عجوزا عطست او سلمت فيشمتها ويرد السلام
عليها والا لا انتهى وبه بان ان لفظة لا في نقل القهستاني ويكلمها بالاحتياج
اليه زائدة فتنبه وله مس ذلك اي ما حل نظره ان اراد الشراء وان خاف
شهوته للضرورة وقيل لا في زماننا وبه جزم في الاختيار وامة بلغت حد
الشهوة لا تعرض على البيع في ازار واحد يستر ما بين السرة والركبة لان ظهرها
وبطنها عورة وينظر من الاجنبية ولو كافرة مجتبى الى وجهها وكفيها
فقط للضرورة قيل والقدم وقيل والذراع اذا اجرت نفسها للخبز تتارخانية
وعبدها كالاجنبي معها فينظر لوجهها وكفيها فقط نعم يدخل عليها بلا اذنها
اجماعا ولا يسافر بها اجماعا خلاصة وعند الشافعي ومالك ينظر كمحرمه فان خاف
الشهوة او شك امتنع نظره الى وجهها فحل النظر مقيد بعدم الشهوة والا فحرام
وهذا في زمانهم اما في زماننا فمنع من الشابة قهستاني وغيره الا النظر لا المس لحاجة
كقاض وشاهد يحكم ويشهد عليها لف ونشر مرتب لا لتحمل الشهادة في الاصح
وكذا مريد نكاحها او شرائها ولو عن شهوة بنية السنة لا قضاء الشهوة ومداواتها
فينظر الطبيب الى موضع مرضها بقدر الضرورة اذ الضرورات تتقدر بقدرها وكذا
نظر قابلة وختان وينبغي ان يعلم امرأة تداويها لان نظر الجنس الى الجنس
اخف وتنظر المرأة المسلمة من المرأة كالرجل من الرجل وقيل كالرجل لمحرمه
والاول اصح سراج وكذا تنظر المرأة من الرجل كنظر الرجل للرجل ان امنت
شهوتها فلو لم تامن او خافت او شكت حرم استحسانا كالرجل هو الصحيح
في الفصلين تتارخانية معزيا للمضمرات والذمية كالرجل الاجنبي في الاصح فلا
تنظر الى بدن المسلمة مجتبى وكل عضو لا يجوز النظر اليه قبل الانفصال
لا يجوز بعده ولو بعد الموت كشعر عانة وشعر راسها وعظم ذراع حرة ميتة
وساقها وقلامة ظفر رجلها دون يدها مجتبى وفيه النظر الى ملاءة الاجنبية
بشهوة حرام وفي الاختيار وصل الشعر بشعر الادمي حرام سواء كان شعرها

او شعر غيرها لقوله عليه الصلاة والسلام لعن الله الواصلة والمستوصلة والواشمة
والمستوشمة والواشرة والمتوشرة والنامصة والمتنمصة النامصة التي تنتف
الشعر من الوجه والمتنمصة التي يفعل بها ذلك والخصي والمجبوب والمخنث
في النظر الى الاجنبية كالفحل وقيل لا باس بمجبوب جف ماؤه لانه في الكبرى
ان من جوزه من قلة التجربة والديانة وجاز عزله عن امته بغير اذنها وعن
عرسه به اي باذن حرة او مولى امة وقيل يجوز بدون اذن لفساد الزمان ذكره
ابن سلطان انتهى والله تعالى اعلم

باب الاستبراء وغيره

من ملك استمتاع امة بنوع من انواع الملك كشراء وارث وسبي ودفع جناية
وفسخ بيع بعد القبض ونحوها وقيدت بالاستمتاع ليخرج شراء الزوجة كما سيجيء
ولو بكرا او مشتراة من عبد او امراة ولو عبده كمكاتبه او ماذونه لو مستغرقا
بالدين والا فلا استبراء او من محرمها غير رحم كالا تعتق عليه او من مال صبي
ولو طفله حرم عليه وطؤها ونحوها وكذا دواعيه في الاصح لاحتمال وقوعها في غير ملكه
بظهورها حبلى حتى يستبريها بحيضة فيمن تحيض او بشهر في ذوات الاشهر وهي
صغيرة وايسة ومنقطعة حيض ولو حاضت فيه بطل الاستبراء بالايام ولو
ارتفع حيضها بان صارت ممتدة الطهر وهي ممن تحيض استبراها بشهرين وخمسة
ايام عند محمد وبه يفتى والمستحاضة يدعها من اول الشهر عشرة ايام برجندي
وغيره ملتقط وبوضع الحمل في الحامل ولا تعتد بحيضة ملكها فيها ولا التي
بعد الملك قبل قبضها ولا بولادة حصلت كذلك اي بعد ملكها قبل قبضها كما
لا يعتد بالحاصل من ذلك اي من حيضة ونحوها بعد البيع قبل اجازة بيع فضولي
وان كانت في يد المشتري ولا يعتد ايضا بالحاصل بعد القبض في الشراء الفاسد
قبل ان يشتريها شراء صحيحا لانتفاء الملك ويجب بشراء نصيب شريكه من امة
مشتركة بينهما لتمام ملكه الان ويجتزي بحيضة حاضتها وهي مجوسية او

مكاتبة

اي الكامل المستند الى عقد صحيح والا فالشراء
الفاسد يفيد الملك بالقبض كما علم في محله ه ح

مكاتبة بان اشترى امة مجوسية او مسلمة وكاتبها بعد الشراء قبل الاستبراء
فحاضتا ثم اسلمت المجوسية او عجزت المكاتبة لوجودها بعد الملك ولا يجب
عند عود الابقة اي في دار الاسلام خانية ورد المغصوبة اي اذا لم يبعها
الغاصب خانية والمستاجرة وفك المرهونة لعدم استحداث الملك ولو
اقال البيع قبل القبض لا استبراء على البائع كما لو باعها بخيار وقبضت ثم ابطله
بخياره لعدم خروجها عن ملكه وكذا لو باع مدبرة او ام ولد وقبضت ان لم
يطاها المشتري وكذا لو طلقها الزوج قبل الدخول اي كان زوجها بعد الاستبراء
وان قبله فالمختار وجوبه زيلعي قلت وفي الجلالية شرى معتدة
الغير وقبضها ثم مضت عدتها لم يستبراها لعدم حل وطيها للبائع وقت
وجود السبب ولا باس بحيلة اسقاط الاستبراء اذا علم ان البائع لم يقربها
في طهرها ذلك والا لا يفعلها به يفتى وهي اذا لم تكن تحته حرة او اربع اماء
ان ينكحها ويقبضها ثم يشتريها فتحل له للحال لانه بالنكاح لا يجب ثم اذا اشترى
زوجته لا يجب ايضا ونقل في الدرر عن ظهير الدين اشتراط وطيه قبل الشراء
وذكر وجهه وان كان تحته حرة فالحيلة ان ينكحها البائع اي يزوجها ممن
يوثق به كما سيجيء قبل الشراء او ان ينكحها المشتري قبل قبضها ثم لو بعده
لم يسقط من موثوق به ليس تحته حرة او يزوجها بشرط ان يكون امرها بيدها
او بيده يطلقها متى شاء ان خاف ان لا يطلقها ثم يشتري الامة ويقبض او
يقبض فيطلق الزوج قبل الدخول بعد قبض المشتري فيسقط الاستبراء
وقيل المسئلة التي احتال ابو يوسف عليها مائة الف درهم ان زبيدة حلفت
الرشيد ان لا يشتري عليها جارية ولا يستوهبها فقال يشتري نصفها ويوهب
له نصفها ملتقط او يكاتبها المشتري بعد الشراء والقبض كما يفيده كلامهم
وعليه فيطلب الفرق بين الكتابة والنكاح بعد القبض وقد نقله المص عن شيخه
بحثا كما سنذكره لانه في الشرنبلالية عن المواهب التصريح بتقييد الكتابة بكونها

اي البائع قبل الشراء او المشتري قبل قبضه ه ح

راجع لما اذا زوجه البائع ه ح

هو معطوف على المشتري ه ح

الاولى ان يقول والانكاح كما لا يخفى ه ح

اي في قوله لزوال ملكه بالكتابة اي بخلاف الانكاح فانه لا يزيل الملك ه ح

قبل القبض فليحرر فلت ثم وقفت على البرهان شرح مواهب الرحمان
فعلم ان القيد المذكور معتبر ثم يفسخ برضاها فيجوز له الوطء بلا استبراء لزوال
ملكه بالكتابة ثم تجديده التعجيز لاكن لم يحدث ملك حقيقة فلم يوجد سبب
الاستبراء وهذا اسهل الحيل تتارخانية له امتان لا يجتمعان نكاحا اختان
ام لا قبلهما فلو قبل او وطئ احداهما حل له وطؤها وتقبيلها دون الاخرى
بشهوة الشهوة في القبلة لا تعتبر بل في المس والنظر ابن كمال حرمتا عليه
وكذلك يحرم عليه الدواعي كالنظر والتقبيل حتى يحرم فرج احداهما عليه
ولو بغير فعله كاستيلاء كفار عليها ابن كمال بملك ولو لبعضها باي سبب
كان او نكاح صحيح لا فاسد الا بالدخول او عتق ولو لبعضها او كتابة لانها تحرم
فرجها بخلاف تدبير ورهن واجارة قلت والمستحب ان لا يمسها حتى
تمضي حيضة على المحرمة كما بسطته في شرح الملتقى وكره تحريما في ستاني
تقبيل الرجل فم الرجل او يده او شيئا منه وكذا تقبيل المراة المراة عند لقاء
او وداع قنية وهذا لو عن شهوة واما لو على وجه البر فجائز عند الكل خانية
وفي الاختيار عن بعضهم لا باس به اذا قصد البر وامن الشهوة كتقبيل وجه فقيه
ونحوه وكذا معانقته في ازار واحد قال ابو يوسف لا باس بالتقبيل
والمعانقة في ازار واحد ولو كان عليه قميص او جبة جاز بلا كراهة بالاجماع
وصححه في الهداية وعليه المتون وفي الحقائق لو القبلة على وجه المبرة دون
الشهوة جاز بالاجماع كالمصافحة اي كما تجوز المصافحة لانها سنة قديمة
متواترة لقوله صلى الله عليه وسلم من صافح اخاه المسلم وحرك يده تناثرت
ذنوبه واطلاق المص تبعا للدرر والكنز والوقاية والنقاية والمجمع والملتقى
وغيرها يفيد جوازها مطلقا ولو بعد العصر وقولهم انها بدعة اي مباحة
حسنة كما افاده النووي في اذكاره وغيره في غيره وعليه يحمل ما نقله عنه
شارح المجمع من انها بعد الفجر والعصر ليس بشيء توفيقا فتامله وفي

الغنية

الغنية السنة في المصافحة بكلتا يديه وتمامه فيما علقته على الملتقى ولا يجوز
للرجل مضاجعة الرجل وان كان كل واحد منهما في جانب من الفراش قال
عليه السلام لا يفضي الرجل الى الرجل في ثوب واحد ولا تفضي المراة الى المراة
في الثوب الواحد واذا بلغ الصبي او الصبية عشر سنين يجب التفريق بينهما
بين اخيه واخته وامه وابيه في المضجع لقوله عليه الصلاة والسلام وفرقوا
بينهم في المضاجع وهم ابناء عشر وفي النتف اذا بلغوا ستا كذا في المجتبى
وفيه الغلام اذا بلغ حد الشهوة كالفحل والكافرة كالمسلمة عن ابي حنيفة
لصاحب الحمام ان ينظر الى العورة وحجته الختان وقيل في ختان الكبير
اذا امكنه ان يختن نفسه فعل والا لم يفعل الا ان لا يمكنه النكاح او شراء
الجارية والظاهر في الكبير ان يختن ويكفي قطع الاكثر ولا باس بتقبيل يد الرجل
الرجل العالم والمتورع على سبيل التبرك درر ونقل المص عن الجامع انه لا باس
بتقبيل يد الحاكم المتدين والسلطان العادل وقيل سنة مجتبى وتقبيل
راسه اي العالم اجود كما في البزازية ولا رخصة فيه اي في تقبيل اليد لغيرهما
اي لغير عالم وعادل هو المختار مجتبى وفي المحيط ان لتعظيم اسلامه واكرامه
جاز وان لنيل الدنيا كره طلب من عالم او زاهد ان يدفع اليه قدميه
ويمكنه من قدمه ليقبله اجابه وقيل لا يرخص فيه كما يكره تقبيل المراة
فم اخرى او خدها عند اللقاء او الوداع كما في القنية مقدما للتقبيل قال وما
يفعله الجهال من تقبيل يد نفسه اذا لقي غيره فهو مكروه فلا رخصة
فيه واما تقبيل يد صاحبه عند اللقاء فمكروه اجماعا وكذا ما يفعلونه من
تقبيل الارض بين يدي العلماء والعظماء فحرام والفاعل والراضي اثمان
لانه يشبه عبادة الوثن وهل يكفران على وجه العبادة والتعظيم يكفر
وان على وجه التحية لا وصار اثما مرتكب الكبيرة وفي الملتقط التواضع لغير
الله حرام وفي الوهبانية يجوز بل يندب القيام تعظيما للقادم كما يجوز
الوجه بالوجه واخذ الاصابع ليس بمصافحة خلافا للروافض والسنة ان تكون بكلتا يديه وبغير حائل من ثوبه

القيام ولو للقارئ بين يدي العالم وسيجي نظماً فائدة قيل
التقبيل على خمسة اوجه قبلة المودة للولد على الخد وقبلة الرحمة لوالديه
على الراس وقبلة الشفقة لاخيه على الجبهة وقبلة الشهوة لامرأته او امته
على الفم وقبلة التحية للمومنين على اليد وزاد بعضهم قبلة الديانة للحجر
الاسود جوهرة قلت وتقدم في الحج تقبيل عتبة الكعبة وفي
القنية في باب ما يتعلق بالمقابر تقبيل المصحف قيل بدعة لكن روي عن
عمر رضي الله عنه انه كان ياخذ المصحف كل غداة ويقبله ويقول عهد ربي
ومنشور ربي عز وجل وكان عثمان رضي الله تعالى عنه يقبل المصحف
ويمسحه على وجهه واما تقبيل الخبز جوز الشافعية انه بدعة مباحة
وقيل حسنة وقالوا يكره دوسه لا بوسه ذكره ابن قاسم في حاشيته على
شرح المنهاج لابن حجر في بحث الوليمة وقواعدنا لا تاباه وجاء لا تقطعوا الخبز
بالسكين واكرموه فان الله اكرمه والله اعلم

فصل في البيع

كره بيع العذرة رجيع الآدمي وصح بيعها مخلوطة بتراب او رماد غلب
خالصة لا يكره بل يصح بيع السرقين اي الزبل خلافاً للشافعي وصح بيعهما
مخلوطة بتراب او رماد غلب عليها في الصحيح كما صح الانتفاع بمخلوطهما
اي العذرة بل بها خالصة على ما صححه الزيلعي وغيره خلافاً لتصحيح الهداية
وقد اختلف التصحيح وفي الملتقى الانتفاع كالبيع اي في الحكم فافهم وجاز
اخذ دين على كافر من ثمن خمر لصحة بيعه بخلاف دين على مسلم لبطلانه
الا اذا وكل ذمياً ببيعه فيجوز عنده خلافاً لهما وعلى هذا لو مات مسلم
وترك ثمن خمر باعه مسلم لا يحل لورثته كما بسطه الزيلعي وفي الاشباه الحرمة
تنتقل مع العلم الا للوارث الا اذا علم ربه قلت ومر في البيع
الفاسد لكن في المجتبى مات وكسبه حرام فالميراث حلال ثم رمز وقال لا ناخذ

بعده

بعده الرواية وهو حرام مطلقاً على الورثة فتنبه وجاز تحلية مصحف لما فيه من
تعظيمه كما في نقش المسجد وتعشيره ونقطه اي اظهار اعرابه وبه يحصل الرفق
جداً خصوصاً للعجم فيستحسن وعلى هذا لا باس بكتابة اسامي السور وعد الآي
وعلامات الوقف ونحوها فهي بدعة حسنة درر وقنية وفيها لا باس بكواغد
اخبار ونحوها في مصحف وتفسير وفقه وتكره في كتب نجوم وادب ويكره تصغير
مصحف وكتابته بقلم دقيق يعني تنزيها ولا يجوز لف شيء في كاغد فقه ونحوه
وفي كتب الطب يجوز وجاز دخول الذمي مسجداً مطلقاً وكرهه مالك مطلقاً
وكرهه محمد والشافعي واحمد في المسجد الحرام قلت النهي تكويني لا تكليفي
وقد جوزوا عبور عابر السبيل جنباً وحينئذ فمعنى لا يقربوا لا يحجوا ولا يعتمروا عراة
بعد عامهم هذا عام تسع حين امر الصديق ونادى علي بعيره بسورة براءة وقال
الا لا يحج بعد عامنا هذا مشرك ولا يطوف عريان رواه الشيخان وغيرهما فليحفظ
قلت ولا تنس ما مر في فصل الجزية وجاز عيادته بالاجماع وفي عيادة
المجوسي قولان وجاز عيادة الفاسق على الاصح لانه مسلم والعيادة من حقوق
المسلمين وجاز خصي البهائم حتى الهرة واما خصي الآدمي فحرام قيل والفرس
وقيدوه بالمنفعة والا فحرام وانزاء الحمير الاهلية على الخيل كعكسه فيستثنى
والحقنة للتداوي ولو لرجل بطاهر لا بنجس وكذا كل تداو ولا يجوز الا بالطاهر
وجوزه في النهاية بمحرم اذا اخبره طبيب مسلم ان فيه شفاء ولم يجد مباحاً يقوم
مقامه قلت وفي البزازية ومعنى قوله صلى الله عليه وسلم ان الله لم
يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم نفي الحرمة عند اهل العلم بالشفاء دل عليه جواز
اساغة اللقمة بالخمر وجواز شربه لازالة العطش انتهى وقدمناه وجاز
رزق القاضي من بيت المال لو بيت المال حلالاً جمع بحق والا لم يحل وعبر بالرزق
ليفيد تقديره بقدر ما يكفيه واهله في كل زمان ولو غنياً في الاصح وهذا لو بلا
شرط ولو به كالاجرة فحرام لان القضاء طاعة فلم تجز كسائر الطاعات قلت

وهل يجري فيه كلام المتأخرين و جاز سفر الامة وام الولد والمكاتبة والمبعضة
بلا محرم هذا في زمانهم اما في زماننا فلا لغلبة اهل الفساد وبه يفتى ابن كمال و جاز
شراء ما لا بد للصغير منه وبيعه اي في كنفهما والا لا و جاز اجارته لامه وقط
لو في حجرها وكذا الملتقط على الاصح كذا عزاه المص لشرح المجمع ولم اره فيه ويأتي متنا
ما ينافيه فتنبه وكذا العم عند الثاني خلافا للثالث ولو اجر الصغير نفسه لم يجز
الا اذا فرغ العمل لتمحضه نفعا فيجب المسمى وصح اجارة اب وجد وقاض ولو
بدون اجر المثل في الصحيح كما يعلم من الدرر فتدبر و جاز بيع عصير عنب ممن
يعلم انه يتخذه خمرا لان المعصية لا تقوم بعينه بل بعد تغيره وقيل يكره
لاعانته على المعصية ونقل المص عن السراج والمشكلات ان قوله ممن اي من كافر
اما بيعه من المسلم فيكره ونقله في الجوهرة والباقاني وغيرهما زاد القهستاني
معزيا للخانية انه يكره بالاتفاق بخلاف بيع امرد ممن يلوط به وبيع سلاح
من اهل الفتنة لان المعصية تقوم بعينه ثم الكراهة في مسئلة الامرد مصرح
بها في بيوع الخانية وغيرها واعتمده المص على خلاف ما في الزيلعي والعيني وان
اقره المص في باب البغاة قلت وقدمنا ثمة معزيا للنهر ان ما قامت
المعصية بعينه يكره بيعه تحريما والا فتنزيها فليحفظ توفيقا و جاز تعمير
كنيسة وحمل خمر ذمي بنفسه او دابته باجر لا عصرها لقيام المعصية بعينه
و جاز اجارة بيت بسواد الكوفة اي بقراها لا بغيرها على الاصح واما الامصار
وقرى غير الكوفة فلا يمكنون لظهور شعائر الاسلام فيها وخص سواد الكوفة
لان غالب اهلها اهل الذمة ليتخذ بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع فيه
الخمر وقالا لا ينبغي ذلك لانه اعانة على المعصية وبه قالت الثلاثة زيلعي
و جاز بيع بناء بيوت مكة وارضها بلا كراهة وبه قال الشافعي وبه يفتى
عيني وقدمنا في الشفعة وفي البرهان في باب العشر ولا يكره بيع ارضها كبنائها
وبه يعمل وفي مختار النوازل لصاحب الهداية لا باس ببيع بنائها واجارتها لكن

في الزيلعي

في الزيلعي وغيره يكره اجارتها وفي اخر الفصل الخامس من التتارخانية واجارة
الوهبانية قال ابو حنيفة اكره اجارة بيوت مكة في ايام الموسم وكان
يفتي لهم ان ينزلوا عليهم في دورهم لقوله تعالى سواء العاكف فيه والباد
ورخص فيها في غير ايام الموسم انتهى فليحفظ قلت وبهذا يظهر
الفرق والتوفيق وهكذا كان ينادي عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه
ايام الموسم ويقول يا اهل مكة لا تتخذوا لبيوتكم ابوابا لينزل البادي
حيث شاء ثم يتلو الآية فليحفظ و جاز قيد العبد تحرزا عن التمرد والاباق
وهو سنة المسلمين في الفساق و قبول هدية تاجر او اجابة دعوته
واستعارة دابته استحسانا و كره كسوته اي قبول هدية العبد ثوبا
واهداؤه احد النقدين لعدم الضرورة و استخدام الخصي ظاهره الاطلاق
وقيل بل دخوله على الحريم لو سنه خمسة عشر و كره اقراض اي اعطاء بقال كخباز
وغيره دراهم او بر لخوف هلاكه لو بقي بيده يشترط ليأخذ متفرقا
منه بذلك ما شاء ولو لم يشترط حال العقد لكن يعلم انه يدفع لذلك شرنبلالية
لانه قرض جر نفعا وهو بقاء ماله فلو اودعه لا يكره لانه لو هلك لا يضمن
وكذا لو شرط ذلك قبل الاقراض ثم اقرضه لم يكره اتفاقا قهستاني وشرنبلالية
و كره تحريما اللعب بالنرد و كذا الشطرنج بكسر اوله ويهمل ولا يفتح
الا نادرا واباحه الشافعي وابو يوسف في رواية ونظمها شارح الوهبانية فقال
ولا باس بالشطرنج وهي رواية ٭ عن الحبر قاضي الشرق والغرب تؤثر ٭
وهذا اذا لم يقامر ولم يداوم ولم يخل بواجب والا فحرام بالاجماع و كره
كل لهو لقوله عليه الصلاة والسلام كل لهو المسلم حرام الا ثلاثة ملاعبة
اهله وتأديبه لفرسه ومناضلته بقوسه و كره جعل الغل طوق له راية
في عنق عبده يعلم باباقه وفي زماننا لا باس به لغلبة الاباق خصوصا
في السودان وهو المختار كما في شرح المجمع للعيني بخلاف القيد فانه حلال كما

مروكره قوله في دعايه بمقعد العز من عرشه ولو بتقديم العين وعن ابي يوسف
لاباس به وبه اخذ ابو الليث للاثر والاحوط الامتناع لكونه خبر واحد فيما
يخالف القطعي اذ المتشابه انما يثبت بالقطعي هداية وفي التتارخانية معزيا
للمنتقى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة لا ينبغي لاحد ان يدعو الله الا به والدعاء
الماذون فيه المامور به ما استفيد من قوله تعالى ولله الاسماء الحسنى فادعوه
بها قال وكذا لا يصلي احد الا على النبي صلى الله عليه وسلم وكره قوله بحق رسلك
وانبيائك واوليائك او بحق البيت لانه لا حق للمخلوق على الخالق تعالى ولو قال لاخر
بحق الله او بالله ان تفعل كذا لا يلزمه ذلك وان كان الاولى فعله در وفي المختارات
قال ابن المبارك سال بوجه الله او بحق الله يعجبني ان لا يعطيه شيئا لانه عظم
ما حقر الله وفيما قرا القران ولا يعمل بوجبه يثاب لقراءته كمن يصلي ويعصي فرع
هل يكره رفع الصوت بالذكر والدعاء قيل نعم وتمامه قبيل جنايات البزازية وكره
احتكار قوت البشر كتبن وعنب ولوز والبهائم كتبن وقت في بلد يضر باهله
لحديث الجالب مرزوق والمحتكر ملعون فان لم يضر لم يكره ومثله تلقي الركبان
والجلب ويجب ان يامره القاضي ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يبع
بل خالف امر القاضي عزره بما يراه رادعا له وباع القاضي عليه طعامه وفاقا
على الصحيح وفي السراج لو خاف الامام على اهل بلد الهلاك اخذ الطعام من المحتكرين
وفرق عليهم فاذا وجدوا سعة ردوا مثله وهذا ليس بحجر بل للضرورة ومن اضطر
لمال غيره وخاف الهلاك تناوله بلا رضاه نقله الزيلعي عن الاختيار واقره ولا يكون
محتكرا بحبس غلة ارضه بلا خلاف ومجلوبه من بلد اخر خلافا للثاني وعند محمد
ان كان يجلب منه عادة كره وهو المختار زيلعي ولا يسعر حاكم لقوله عليه الصلاة
والسلام لا تسعروا فان الله هو المسعر القابض الباسط الرازق الا اذا تعدى
الارباب عن القيمة تعديا فاحشا فيسعر بمشورة اهل الراي وقال مالك
على الوالي التسعير عام الغلاء وفي الاختيار ثم اذا سعر وخاف البائع ضرب الامام

لونقص

لونقص لا يحل للمشتري وحيلته ان يقول له بعني بما تحب ولو اصطلحوا على سعر
الخبز واللحم ووزن ناقصا رجع المشتري بالنقصان في الخبز لا اللحم لشهرة سعره عادة
بخلاف اللحم قلت واقاد ان التسعير في القوتين لا غير وبه صرح العتابي
وغيره لكنه اذا تعدى ارباب غير القوتين وظلموا على العامة فيسعر عليهم الحاكم
بناء على ما قال ابو يوسف ينبغي ان يجوز ذكره القهستاني فان ابا يوسف يعتبر
الضرر كما تقرر فتدبر وكره امساك الحمامات ولو في برجها ان كان يضر
بالناس بنظر او جلب والاحتياط ان يتصدق بها ثم يشتريها او توهب له
مجتبى فان كان يطيرها فوق السطح مطلعا على عورات المسلمين ويكسر
زجاجات الناس برميه تلك الحمامات عزر ومنع اشد المنع فان لم يمتنع
بذلك ذبحها اي الحمامات المحتسب در وصرح في الوهبانية بوجوب التعزير
وذبح الحمامات ولم يقيده بما مر ولعل اعتمد عادتهم واما للاستيناس فمباح
كشراء عصافير ليعتقها ان قال من اخذها فهي له ولا تخرج عن ملكه باعتاقه
وقيل يكره لانه تضييع المال جامع الفتاوى وفي المختارات سيب دابة وقال
هي لمن اخذها لم ياخذها ممن اخذها ومر في الحج وجاز ركوب الثور وتحميله
والكراب على الحمير بلا جهد وضرب الدابة اشد من الرمي وكلم الرمي اشد من
المسلم ولا باس بالمسابقة في الرمي والفرس والبغل والحمار كذا في الملتقى
والمجمع واقره المصنف خلافا لما ذكره في مسائل شتى فتنبه والابل وعلى الاقدام
لانه من اسباب الجهاد فكان مندوبا وعند الثلاثة لا يجوز في الاقدام اي
بالجعل واما بدونه فيباح في كل الملاعب كما ياتي وحل الجعل وطاب لانه يصير
مستحقا ذكره البرجندي وغيره وعلله البزازي بانه لا يستحق بالشرط شيء
لعدم العقد والقبض انتهى ومفاده لزومه بالعقد كما يقوله الشافعية
فتبصر ان شرط المال في المسابقة من جانب واحد وحرم لو شرط من
الجانبين لانه يصير قمارا الا اذا ادخلا ثالثا محللا بينهما بفرس كفو لفرسيهما

بيع بيعا اذا جلب حماما بحمامه ولم يدر صاحبه هكذا

اي مجرد امن غيران يقول من اخذها فهي له

يتوهم ان يسبقهما والا لم يجز ثم اذا اسبقهما اخذ منهما وان سبقاه لم يعطهما وفيما بينهما ايهما سبق اخذ من صاحبه وكذا الحكم في المتفقهة فاذا شرطه لمن معه الصواب صح وان شرطاه لكل على صاحبه لا درر ومجتبى والمصارعة ليست ببدعة الا للتلهي فتكره برجندي واما السباق بلا جعل فيجوز في كل شيء كما يأتي وعند الشافعي المسابقة بالاقدام والطير والبقر والسباحة والصولجان والبندق والسعي ورمي الحجر واشالته باليد والشباك والوقوف على رجل ومعرفة ما بيده من فرد او زوج او فرد واللعب بالخاتم وكذا يحل كل لعب خطر لحاذق تغلب سلامته كرمي لرام وصيد لحية ويحل التفرج عليهم حينئذ وحديث حدثوا عن بني اسرائيل يفيد حل سماع الاعاجيب والغرائب من كل ما لا يتيقن كذبه بقصد الفرجة لا الحجة بل وما يتيقن كذبه لكن بقصد ضرب الامثال والمواعظ وتعليم نحو الشجاعة على السنة ادميين او حيوانات ذكره ابن حجر ويستحب قلم الاظافير الا لمجاهد في دار الحرب فيستحب له توفير شاربه واظفاره يوم الجمعة وكونه بعد الصلاة افضل الا اذا اخره اليه تاخيرا فاحشا فيكره لان من كان ظفره طويلا كان رزقه ضيقا وفي الحديث من قلم اظافيره يوم الجمعة اعاذه الله من البلايا الى الجمعة الاخرى وزيادة ثلاثة ايام درر وعنه صلى الله عليه وسلم من قلم اظفاره مخالفا لم ترمد عينه ابدا يعني كقول علي رضي الله تعالى عنه

فقلموا اظفاركم بالسنة والادب · يمينها خوابس يسارها اوخسب ·

وبيانه وتمامه في مفتاح السعادة وفي شرح الغزنوية وروي انه صلى الله عليه وسلم بدا بمسبحة اليمنى الى الخنصر ثم بخنصر اليسرى الى الابهام وختم بابهام اليمنى وذكر له الغزالي وجها وجيها ولم يثبت في اصابع الرجل نعم الاولى تقليمها كتخليلها اه قلت في المواهب اللدنية قال الحافظ ابن حجر انه يستحب كيف ما احتاج اليه ولم يثبت في كيفيته شيء ولا في تعيين يوم له عن النبي صلى الله عليه وسلم وما يعزى من النظم في ذلك للامام علي ثم لابن حجر قال شيخنا انه باطل ويستحب

حلق

بفتح الضاد واللام المحبس هو قاموس

فيه الجزم وهو ما لا يجوز فيه حرج

اي لو احد منهما بعد المضمار لا ما يبعد عنه من والا كان عين ما بعده ح

حلق عانته وتنظيف بدنه بالاغتسال في كل اسبوع مرة والافضل يوم الجمعة وجاز في كل خمسة عشر وكره تركه وراء الاربعين مجتبى وفيه حلق الشارب بدعة وقيل سنة ولا باس بنتف الشيب واخذ اطراف اللحية والسنة فيها القبضة وفيه قطعت شعر راسها اثمت ولعنت زاد في البزازية وان باذن الزوج لانه لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق ولذا يحرم على الرجل قطع لحيته والمعنى المؤثر التشبه بالرجال اه قلت واما حلق راسه ففي الوهبانية

وقد قيل حلق الراس في كل جمعة · يحب وبعض بالجواز يعبر ·

رجل تعلم علم الصلاة او نحوه ليعلم الناس واخر ليعمل به فالاول افضل لانه متعد وروي مذاكرة العلم ساعة خير من احياء ليلة وله الخروج لطلب العلم الشرعي بلا اذن والديه ولو ملتحيا وتمامه في الدرر واذا كان الرجل يصوم ويصلي ويضر الناس بيده ولسانه فذكره بما فيه ليس بغيبة حتى لو اخبر السلطان بذلك ليزجره لا اثم عليه وقالوا ان علم ان اباه يقدر على منعه اعلمه ولو بكتابة والا لا كي لا تقع العداوة وتمامه في الدرر وكذا لا اثم عليه لو ذكر مساوي اخيه المسلم على وجه الاهتمام لا يكون غيبة انما الغيبة ان يذكر على وجه الغضب يريد السب ولو اغتاب اهل قرية ليس بغيبة لانه لا يريد به كلهم بل بعضهم وهو مجهول خانية فتباح غيبة مجهول ومتظاهر بقبيح ولمصاهرة ولسوء اعتقاد تحذيرا منه ولشكوى ظلامته للحاكم شرح وهبانية وكما تكون الغيبة باللسان صريحا تكون ايضا بالفعل وبالتعريض وبالكتابة وبالحركة وبالرمز وبغمز العين والاشارة باليد وكل ما يفهم منه المقصود فهو داخل في الغيبة وهو حرام ومن ذلك ما قالت عائشة رضي الله عنها دخلت علينا امراة فلما ولت اومات بيدي اي قصيرة فقال صلى الله عليه وسلم اغتبتيها ومن ذلك المحاكات كان يمشي متعارجا او كما يمشي فهو غيبة بل اقبح لانه اعظم في التصوير والتفهيم ومن الغيبة ان يقول بعض من مر بنا اليوم او بعض من رايناه اذا كان المخاطب

يعم شخصا معينا لان المحذور تفهيمه دون ما به التفهيم واما اذا لم يفهم عينه
جاز وتمامه في شرح الشرعة وفيها الغيبة ان تصف اخاك حال كونه غائبا بوصف
يكرهه اذا سمعه عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اتدرون
ما الغيبة قالوا الله ورسوله اعلم قال ذكرك اخاك بما يكره قال ارايت ان كان
في اخي ما اقول قال ان كان فيه ما تقول اغتبته وان لم يكن فيه فقد بهته
واذا لم تبلغه يكفيه الندم والا شرط بيان كل ما اغتابه به وصلة الرحم واجبة
ولو كانت بسلام وتحية وهدية ومعاونة ومجالسة ومكالمة وتلطف واحسان
ويزورهم غبا ليزيد حبا بل يزور اقرباءه كل جمعة او كل شهر ولا يرد حاجتهم
لانه من القطيعة في الحديث ان الله يصل من وصل رحمه ويقطع من قطعها وفي
الحديث صلة الرحم تزيد في العمر وتمامه في الدرر ويسلم المسلم على اهل الذمة
لو له حاجة اليه والا كره وهو الصحيح كما كره للمسلم مصافحة الذمي كذا في نسخ
الشرح واكثر المتون بلفظ ويسلم فاولتها هكذا ولكن في بعض نسخ المتن ولا
يسلم وهو الاحسن الاسلم فافهم وفي شرح البخاري للعيني اي الاسلام خير
قال تطعم الطعام وتقرا السلام على من عرفت ومن لم تعرف قال وهذا التعميم
مخصوص بالمسلمين فلا يسلم ابتداء على كافر لقوله عليه الصلاة والسلام لا تبدءوا
اليهود والنصارى بالسلام فاذا لقيتم احدهم في طريق فاضطروه الى ضيقه
رواه البخاري وكذا يخص منه الفاسق بدليل اخر واما من شك فيه فالاصل فيه
البقاء على العموم حتى يثبت الخصوص ويمكن ان يقال ان الحديث كان في ابتداء
الاسلام لمصلحة التاليف ثم ورد النهي اهـ فليحفظ ولو سلم يهودي او نصراني
على مسلم فلا باس بالرد ولكن لا يزيد على قوله وعليك كما في الخانية ولو سلم في الجواب صح
على ذمي تبجيلا يكفر لان تبجيل الكافر كفر ولو قال لمجوسي يا استاذ تبجيلا كفر
كما في الاشباه وفيها لو قال لذمي اطال الله بقاءك ان نوى بقلبه لعله يسلم او
يؤدي الجزية ذليلا فلا باس به ولا يجب رد سلام السائل لانه ليس للتحية

والامن

ولا من يسلم وقت الخطبة خانية وفيها واذا اتى دار انسان يجب ان يستاذن قبل
السلام ثم اذا دخل يسلم اولا ثم يتكلم ولو في فضاء يسلم اولا ثم يتكلم ولو قال
السلام عليك يا زيد لم يسقط برد غيره ولو قال يا فلان او اشار لمعين سقط
وشرط في الرد وجواب العاطس اسماعه فلو اصم يريه تحريك شفتيه انتهى
قلت وفي المبتغى ويسقط عن الباقين برد صبي يعقل لانه من اهل
اقامة الفرض في الجملة بدليل حل ذبيحته وقيل لا وفي المجتبى ويسقط برد العجوز
وفي رد الشابة والصبي والمجنون قولان وظاهر التاجية ترجيح عدم السقوط
ويسلم على الواحد بلفظ الجماعة وكذا الرد ولا يزيد الراد على وبركاته ورد السلام
وتشميت العاطس على الفور ويجب رد جواب كتاب التحية كرد السلام ولو قال
لاخر اقرا فلانا السلام يجب عليه ذلك ويكره السلام على الفاسق لو معلنا والا لا
كما يكره على عاجز عن الرد حقيقة كاكل او شرعا كمصل وقارئ ولو سلم لا يستحق
الجواب اهـ وقدمنا في باب ما يفسد الصلاة كراهته في نيف وعشرين موضعا
وانه لا يجب رد السلام بسكون بجزم الميم ولو دخل ولم ير احدا يقول السلام علينا
وعلى عباد الله الصالحين فرع يكره اعطاء سائل المسجد الا اذا لم يتخط
رقاب الناس في المختار كما في الاختيار ومتن مواهب الرحمن لان عليا كرم الله
وجهه تصدق بخاتمه في الصلاة فمدحه الله تعالى بقوله ويؤتون الزكاة وهم راكعون
احب الاسماء الى الله تعالى عبد الله وعبد الرحمن وجاز التسمية بعلي ورشيد
وغيره من الاسماء المشتركة ويراد في حقنا غير ما يراد في حق الله تعالى لكن التسمية
بغير ذلك في زماننا اولى لان العوام تصغر عند النداء كذا في السراجية وفيها
من كان اسمه محمد لا باس بان يكنى بابي القاسم لان قوله صلى الله عليه وسلم سموا
باسمي ولا تكنوا بكنيتي قد نسخ لان عليا رضي الله عنه كنى ابنه محمد ابن الحنفية
ابا القاسم وكره ان يدعو الرجل اباه وان تدعو المراة زوجها باسمه انتهى
بلفظه وفيما يكره الكلام في المسجد وخلف الجنازة وفي الخلاء وفي حالة الجماع

وزاد ابو الليث في البستان وعند قراءة القران وزاد في الملتقى تبعا للمختار
وعند التذكير بما لا ضرورة به عند الغنا الذي يسمونه وجدا للعربية فضل على ساير
الالسن وهو لسان اهل الجنة من تعلمها او يعلم غيره فهو ماجور وفي الحديث
احب العرب لثلاث لاني عربي والقران عربي ولسان اهل الجنة في الجنة عربي
وفيها تطيين القبور لا يكره في المختار وقيل يكره وقال البزدوي لو احتيج للكتابة
كي لا يذهب الاثر ولا يمتهن لا باس به ذكره المص في اخر باب الوصية للاقارب
وقدمناه في الجنايز يكره تمني الموت لغضب او ضيق عيش الا لخوف الوقوع
في المعصية اي فيكره لخوف الدنيا لا الدين لحديث فبطن الارض خير لكم من ظهرها
خلاصة لا باس بلبس الصبي اللؤلؤ وكذا البالغ كذا في شرح الوهبانية معزيا
للمنية وقاس عليه الطرسوسي بقية الاحجار كياقوت وزمرد ونازعه ابن وهبان
بانه يحتاج الى نقل صريح وجزم في الجوهرة بحرمة اللؤلؤ قلت
وحمل المص ما في المنية على قوله وما في الجوهرة على قولهما قال وقد رجحوا قولهما
في الكافي قولهما اقرب الى عرف ديارنا فيفتى به ثم قال المص وعليه الفتوى فالمعتمد
في المذهب حرمة لبس اللؤلؤ ونحوه على الرجال لانه من حلي النساء ويكره للولي
الباس الخلخال والسوار للصبي ولا باس بثقب اذن البنت والطفل استحسانا
ملتقط قلت وهل يجوز الخزام في الانف لم اره ويكره للذكر والانثى
الكتابة بالقلم المتخذ من الذهب والفضة او من دواة كذلك سراجية
ثم قال لا باس بتمويه السلاح بذهب وفضة ولا باس بسرج ولجام وثفر من
الذهب عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف جارية لرجل قال بكر وكلني زيد
ببيعها حل لعمرو شراؤها ووطؤها لقبول قول بكر ان اكبر رايه صدقه كما مر
وان اكبر رايه كذبه لا يقبل قوله ولا يشتري منه ولو لم يخبره ان ذلك الشي لغيره
فلا باس بشرايه منه كما حل وطئ من زفت اليه وقالت النساء هي امراتك
ونكاح من قالت طلقني زوجي وانقضت عدتي او كنت امة لفلان فاعتقني

الغنا الذي يسمونه وجدا ه والخطب فيه سهل فان في الكلام رفع الصوت هـ ح

ان وقع

ان وقع في قلبه صدقها قلت وحاصله انه متى اخبرت بامر محتمل فان ثقة
او وقع في قلبه صدقها لا باس بتزوجها وان بامر مستنكر لا ما لم يستفسرها
فروع كتب ما قول الشافعي يكتب جواب ابي حنيفة اذا كتب المفتي
بدين يكتب ولا يصرف فضاء ليقضي القاضي بحنثه الترجيع بالقران والاذان
بالصوت الطيب طيب ان لم يزد فيه الحروف وان زاد كره له وللمستمع وقوله
احسنت ان لسكونه محسن وان لتلذذ القراءة يخشى عليه الكفر المناظرة
في العلم لنصرة الحق عبادة ولا حد ثلاثة حرام لقهر مسلم والتجبر عليه ونيل
دنيا او مال او قبول التذكير على المنابر للوعظ والاتعاظ سنة الانبياء
والمرسلين ولرياسة ومال وقبول عامة من ضلالة اليهود والنصارى
قراءة القران بقراءات معروفة وشاذة دفعة واحدة مكروهة كما في الحاوي
القدسي يستحب للرجل خضاب شعره ولحيته ولو في غير حرب في الاصح والاصح
انه عليه الصلاة والسلام لم يفعله ويكره بالسواد وقيل لا مجمع الفتاوى
والكل من منح المص الكتب التي لا ينتفع بها يمحى عنها اسم الله وملايكته ورسله
ويحرق الباقي ولا باس بان يلقى في ماء جار كما هي او تدفن وهو احسن
كما في الانبياء القصص المكروه ان يحدثهم بما ليس له اصل معروف او يعظهم
بما لا يتعظ به او يزيد او ينقص يعني في اصله اما التزيين بالعبارات
اللطيفة الموقفة والشروح لفوايده فذاك حسن والافضل مشاركة اهل
محلته في اعطاء النيابة لكن في زماننا اكثرها ظلم فمن تمكن من دفعه عن نفسه
فحسن وان اعطى فليعط من عجز لبس لفرء الحق ان يأخذ غير جنس حقه
وجوزه الشافعي وهو الاوسع معلم طلب من الصبيان اثمان الحصر فجمعها
وشرى ببعضها واخذ بعضها له ذلك لانه تمليك له من الاباء لا باس بوطي
المنكوحة بمعاينة الامة دون الحكم عكسه وجد ما لا قيمة له لا باس بالانتفاع
به ولو له قيمة وهو غني تصدق به لا باس بالجماع في بيت فيه مصحف للبلوى

قال في القاموس الثغر من العرس ما فوق الجوجو ه

لا تركب مسلمة على السرج للحديث وهذا لو للتلهي ولو لحاجة غزو او حج او مقصد
ديني او دنيوي لا بد لها منه فلا باس به تغني بالقران ولم يخرج بالحانه عن قدر هو
صحيح في العربية مستحسن ذكر الله تعالى من طلوع الفجر الى طلوع الشمس اولى
من قراءة القران ويستحب القراءة عند الطلوع والغروب لا باس للامام عقب
الصلاة بقراءة اية الكرسي وخواتيم سورة البقرة والاخفاء افضل قراءة الفاتحة
بعد الصلاة جهرا للمهمات بدعة قال استاذنا لكنها مستحسنة للعادة والاثار
الرشوة لا تملك بالقبض لا باس بالرشوة اذا خاف على دينه والنبي صلى الله عليه وسلم
كان يعطي الشعراء ولمن يخاف لسانه وكفى بسهم المؤلفة من الصدقات دليلا
على امثاله جمع اهل المحلة للامام مجمس ومن السحت ما يوخذ على كل مباح
كملح وكلاء وماء ومعادن وما ياخذ غاز لغزو وشاعر لشعره ومسخرة وحكواتي
قال تعالى ومن الناس من يشتري لهو الحديث واصحاب جميع المعازف وقواد
وكاهن ومقامر وواشمة وفروعه كثيرة قيل له يا خبيث ونحوه جاز له الرد
في كل شتمة لا توجب الحد وتركه افضل كره قول الطاعم المتطوع اذا اسيل اطعم
قال حتى انكر وانه نعاق او حمق من له اطفال ومال قليل لا يوصي بنفل
من حلي او تصدق برداء به الناس لا يعاقب بترك الصلاة ولا يثاب بما قيل هذا
في العرايض وعمه الزاهد للنوافل لقولهم الريا لا يدخل العرايض غمز
الرجل على غزل هيئة المراة يكره ويكره للمراة سور الرجل وسورها له
وله ضرب زوجته على ترك الصلاة على الاكثر لا يجب على الزوج تطليق
الفاجرة لا يجوز الوضوء من الحياض المعدة للشرب في الصحيح ويمنع منه
وفيه وحمله لاهله ان ماذونا به جاز والا لا الكذب مباح
لاحياء حقه ودفع الظلم عن نفسه والمراد التعريض لان عين الكذب حرام
قلت وهو الحق قال تعالى وكذا قتل الخراصون الكل من المجتبى
وفي الوهبانية

وللصلح

وللصلح جاز الكذب او دفع ظالم • واهل لترضى والقتال ليظفروا
ويكره في الحمام تغمير خادم • ومن شاء تنويرا فعالوا ينور
ومن قام اجلالا لشخص فجايز • وفي غير اهل العلم بعض يغرر
ويفسق معتاد المرور بجامع • ومن علم الاطفال فيه ويوزر
وجوز نقل الميت البعض مطلقا • وعن بعضهم ما فوق ميلين يحظر
وفي يوم عاشوراء يكره كحلهم • ولا باس بالمعتاد خلطا ويوجر
وبعضهم المختار في الكحل جايز • لفعل رسول الله فهو المقرر
وضرب عبيد الغير جاز بامره • وما جاز في الاحرار والاب يامر
والثوب من ذكر القران استماعه • وقالوا ثواب الطفل للطفل يحضر
ودرس باقي الذكر اولى من الصلاة • نفلا ودرس العلم اولى وانظر
وقد كره هوا والله اعلم ونحوه • لاعلام ختم الدرس حين يقرر

او قبل الدفن اما بعده فلا يجوز ح
وللزوجة التسمين لا فوق شبعها •
ومن ذكر حظ التعزير للصبي يظهر •
وربتما قالوا يثاب بفعله •
ولا شرء من بر المساكين يوجر •

كتاب احياء الموات

لعل مناسبته ان فيه ما يكره وما لا يكره الحياة نوعان حاسية ونامية والمراد
هنا النامية وسمي مواتا لبطلان الانتفاع به واحياؤه ببناء او غرس او
كرب او سقي اذا احيا مسلم او ذمي ارضا غير منتفع بها وليست بمملوكة لمسلم
ولا ذمي فلو مملوكة لم تكن مواتا فلو لم يعرف مالكها فهي لقطة يتصرف فيها
الامام ولو ظهر مالكها ترد عليه ويضمن نقصانها ان انتقصت بالزرع وهي
بعيدة من القرية اذا صاح من باقصاها العامر وهو جهوري الصوت بزازية
لا يسمع بها صوته ملكها عند ابي يوسف وهو المختار كما في المختار وغيره واعتبر
محمد عدم ارتفاق اهل القرية وبه قالت الثلاثة قلت وهو ظاهر
الرواية وبه يفتى كما في زكاة الكبرى ذكره القهستاني وكذا في البرجندي عن
المنصورية عن قاضي خان ان الفتوى على قول محمد فالعجب من الشرنبلالي
كيف لم يذكر ذلك فليحفظ ان اذن له الامام في ذلك وقالا يملكها بلا اذنه وهذا

لو مسلما فلو ذميا شرط الاذن اتفاقا ولو مستامنا لم يملكها اصلا اتفاقا قهستاني
ولو تركها بعد الاحياء وزرعها غيره فالاول احق بها في الاصح ولو احيا ارضا
ميتة ثم احاط الاحياء بجوانبها الاربعة من اربعة نفر على التعاقب تعين
طريق الاول في الارض الرابعة ومن حجر ارضا اي منع غيره منها بوضع علامة من
حجر او غيره ثم اهملها ثلاث سنين دفعت الى غيره وقبلها هو احق بها وان
لم يملكها لانه انما يملكها بالاحياء والتعمير لا بمجرد التحجير ولو كربها او ضرب
عليها المسناة او شق لها نهرا او بزرها فهو احياء مبسوط ولا يجوز احياء
ما قرب من العامر بل يترك مرعى لهم ومطرحا لحصائدهم لتعلق حقهم به
فلم يكن مواتا وكذا لو كان محتطبا واعلم انه ليس للامام ان يقطع ما لا غنى
للمسلمين عنه من المعادن الظاهرة وهي ما كان جوهرها الذي اودعه الله
في جواهر الارض بارزا كمعادن الملح والكحل والقار والنفط والابار التي
لم تملك بالاستنباط والسعي في المستنبط بالسعي كما في الهداية والماء المحرز
في الظرف فملك للمحرز والمستنبط وتمامه في شرح المطابيع في حديث المسلمون
شركاء في ثلاث في الماء والكلاء والنار التي يستغني عنها الناس زيلعي يعني
التي لم تملك بالاستنباط والسعي فلو قطع هذه المعادن الظاهرة لم يكن
لاقطاعها حكم بل المقطع وغيره سواء فلو منعهم المقطع كان بمنعه متعديا
وكان لما اخذه مالكا لانه متعد بالمنع لا بالاخذ وكف عن المنع وصرف عن
مداومة العمل لئلا يشتبه اقطاعها بالصحة او يصير معه في حكم الاملاك المستقرة
ذكره العلامة قاسم في رسالته احكام اجارة اقطاع الجند وحريم بير
الناضح وهي التي ينزع الماء منها بالبعير كبير العطن وهي ينزع الماء منها
باليد والعطن مناخ الابل حول البير اربعون ذراعا من كل جانب وقالا
ان للناضح ستون وفي الشرنبلالية عن شرح المجمع لو عمق البير فوق اربعين
يزاد عليها اهـ لكن نسبه القهستاني لمحمد ثم قال ويفتى بقول الامام وعزاه

للتتمة

لانه علم رقبتي بالاحياء علامة ومن علمه بالتركة هـ هداية

للتتمة ثم قال وقيل التقدير في بير وعين بما ذكر في اراضيهم لصلابتها وفي
اراضينا رخاوة فيزاد لئلا ينتقل الماء الى الثاني وعزاه للهداية وعزاه البرجندي
للكافي فليحفظ اذا حفرها في موات باذن الامام فلو في غير موات او فيه
بلا اذن امام لم يكن الحكم كذلك كذا ذكره المص وعبارة القهستاني وفيه رمز
الى انه لو حفر في ملك الغير لا يستحق الحريم فلو حفر في ملكه فله من الحريم ما شاء
والى ان الماء لو غلب على ارض تركها الملاك او ماتوا وانقرضوا لم يجز احياؤها
فلو تركها الماء بحيث لا يعود اليها ولم يكن حريما للعامة جاز احياؤها وعزاه
للمضمرات وحريم العين خمسمائة ذراع من كل جانب كما في الحديث والذراع
هو المكسرة وهو ست قبضات وكان ذراع الملك اي ملك الاكاسرة سبع
قبضات فكسر منه قبضة ويمنع غيره من الحفر فيه لانه ملكه فلو حفر فللاول
ردمه او تضمينه وتمامه في الدرر ولو حفر الثاني بيرا في منتهى حريم البير الاول
باذن الامام فذهب ماء البير الاول وتحول الى الثانية فلا شيء عليه لانه غير
متعد والماء تحت الارض لا يملك فلا مخاصمة كمن بنى حانوتا بجنبه حانوت غيره
فكسدت الحانوت الاولى بسببه فانه لا شيء عليه درر وزيلعي وفيه لو هدم
جدار غيره فلصاحبه ان يواخذه بقيمته لا ببناء الجدار هو الصحيح وللحافر
الثاني من الحريم من الجوانب الثلاثة دون جانبه الاول لسبق ملك الاول فيه
وللقناة هي مجرى الماء تحت الارض حريم بقدر ما يصلحه لالقاء الطين ونحوه
وعن محمد كالبير ولو ظهر الماء فكالعين وفي الاختيار وهو مفوض لراي الامام
اي لو باذنه والا فلا شيء عليه ذكره البرجندي وحريم شجر يغرس في الارض الموات
خمسة اذرع من كل جانب فليس لغيره ان يغرس فيه ويلحق ما تنع عود
دجلة والفرات اليه بالموات اذا لم يكن ذلك حريما للعامر وان جاز عوده
لم يجز احياؤه لانه ليس بموات والنهر في ملك الغير لا حريم له الا ببرهان وقالا
له مسناة النهر لمشيه والقاء طينه وقدره محمد بقدر عرض النهر من كل جانب

وهو اوفق ملتقى وفدره ابو يوسف بنصف بطن النهر وعليه الفتوى قهستانى
معزيا للكرماني وفيه معزيا للاختيار والحوض على هذا الاختلاف وفيه معزيا
للكفاية ولو كان النهر صغيرا يحتاج الى كريه في كل حين فله حريم بالاتفاق وفيه
معزيا للكرماني ان الخلاف في نهر مملوك له مسناة جارية يلزق فيها ارض لغير
صاحب الارض فالمسناة له عندهما ولصاحب الارض عنده وفيه معزيا للتتمة
الصحيح ان له حريما بالاتفاق بقدر ما يحتاج اليه لالقاء الطين ونحوه انتهى
قلت ومن نقل الاتفاق ايضا الشرنبلالي عن الاختيار وشرح المجمع والله سبحانه
وتعالى اعلم

فصل في الشرب

الشرب لغة نصيب الماء وشرعا نوبة الانتفاع بالماء سقيا للمزارعة والدواب
والشفة شرب بني ادم والبهائم بالشفاه ولكل حقها في كل ماء لم يحرز
باناء او جب ولكل سقي ارضه من بحر او نهر عظيم كدجلة والفرات ونحوهما
لان الملك بالاحراز ولا احراز لان قهر الماء يمنع قهر غيره ولكل شق نهر لسقي
ارضه منها او لنصب الرحى ان لم يضر بالعامة لان الانتفاع بالمباح انما
يجوز اذا لم يضر باحد كالانتفاع بشمس وقمر وهواء لا لسقي دوابه ان خيف
تخريب النهر لكثرتها ولا لسقي ارضه وشجره وزرعه ونصب دولاب ونحوها
من نهر غيره وقناته وبيره الا باذنه لان الحق له فيتوقف على اذنه وله سقي
شجر او خضر زرع في داره حملا اليه بجراره واوانيه في الاصح وقيل لا الا باذنه
والمحرز في كوز وحب بمهملة مضمومة الخابية لا ينتفع به الا باذن صاحبه
لملكه باحرازه ولو كان البير او الحوض او النهر في ملك رجل فله ان يمنع مريد
الشفة من الدخول في ملكه اذا كان يجد ماء بقربه فان لم يجد يقال له اي
لصاحب البير ونحوه اما ان تخرج الماء اليه او تتركه ليأخذ الماء بشرط ان لا يكسر
ضفته اي جانبه النهر ونحوه لان له فيه حق الشفة لحديث احد المسلمون
شركاء في ثلاث في الماء والكلاء والنار وحكم الكلاء كحكم الماء فيقال له اما ان

اما ان تقطع وتدفع اليه والا تتركه ليأخذ قدر ما يريد زيلعي ولو منعه
الماء وهو يخاف على نفسه ودابته العطش كان له ان يقاتله بالسلاح
لاثر عمر رضي الله عنه وان كان محرزا في الاواني قاتله بغير السلاح كطعام عند
المخمصة درر اذا كان فيه فضل عن حاجته لملكه بالاحراز فصار نظير الطعام
وقيل في البير ونحوها الاولى ان يقاتله بغير سلاح لانه ارتكب معصية
فكان كالتعزير كافي وكرى الانهار اي حفره غير مملوك من بيت المال
فان لم يكن ثمة اي في بيت المال شيء يجبر الناس على كريه ان امتنعوا عنه
دفعا للضرر وكرى النهر المملوك على اهله ويجبر من ابى منهم على ذلك
وقيل في الخاص لا يجبر وهل يرجعون ان بامر القاضي نعم ومؤنة كري
النهر المشترك عليهم من اعلاه فان جاوز ارض رجل منهم برئ من مؤنة
الكري وقالا عليهم كريه من اوله الى اخره بالحصص كما يستوون في استحقاق
الشفعة ولا كري على اهل الشفة وتصح دعوى الشرب بغير ارض استحسانا
واذا كان لرجل ارض وللاخر فيها نهر فاراد رب الارض ان لا يجري النهر
في ارضه لم يكن له ذلك ويتركه على حاله فان لم يكن في يده ولم يكن جاريا
فيها اي في الارض فعليه البيان ان هذا النهر له وانه قد كان له مجراه في هذا
النهر مسبوقة لسقي اراضيه وعلى هذا المصب في ارض وعلى سطح او الميزاب
او الممشى كل ذلك في دار غيره فحكم الاختلاف فيه نظيره في الشرب زيلعي
نهر بين قوم اختصموا في الشرب فهو بينهم على قدر اراضيهم لانه المقصود
بخلاف اختلافهم في الطريق فانهم في ملك رقبته بلا اعتبار سعة الدار
وضيقها لان المقصود الاستطراق وليس لاحد من الشركاء في النهر ان يشق
منه نهرا او ينصب عليه رحى الا رحى وضع في ملكه ولا يضر بنهر ولا بماء
او قناطر او دالية كناعورة او جسرا او قنطرة او يوسع فم النهر او يقسم
بالايام والحال انه قد كانت القسمة بالكوى بكسر الكاف جمع كوة بفتحها

الشغب لان الغريم يتزلط على غريمه لظهور الحق فيه او يسوق نصيبه الى ارض له
اخرى ليس له منه اى من النهر شرب بلا رضاهم فيتعلق بالجميع ولهم نقضه بعد
الاجازة ولورثتهم من بعدهم وليس للاعلى سكر النهر بلا رضاهم وان لم تشرب
ارضه بدونه ملتقى كطريق مشترك اراد احدهم ان يفتح فيه بابا الى دار
اخرى ساكنها غير ساكن هذه الدار التي مفتحها في هذه الطريق بخلاف
ما اذا كان ساكن الدارين واحدا حيث لا يمنع لان المارة لا تزداد ويورث
الشرب ويوصى بالانتفاع به اما الايصاء ببيعه فباطل ولا يباع الشرب ولا يوهب
ولا يوجر ولا يتصدق به لانه ليس بمال متقوم في ظاهر الرواية وعليه الفتوى
كما سيجيء ولا يوصى بذلك اى ببيعه واخويه ولا يصلح الماء بدل خلع وصلح
عن دم عمد وعتق ومهر نكاح وان صحت هذه العقود لانها لا تبطل بالشروط
الفاسدة لان الشرب لا يملك بسبب ما حتى لو مات وعليه دين لم يبع الشرب
بلا ارض فلو لم يكن له ارض قيل يجمع الماء في كل نوبة في حوض فيباع شرب الماء الى
ان يقضى دينه وقيل ينظر الامام لارض لا شرب لها فيضمه اليها فيبيعهما
برضاء ربها فينظر لقيمة الارض بالشرب ولقيمتها معه فيصرف تفاوت ما بينهما
لدين الميت وتمامه في الزيلعي ولا يضمن من ملأ ارضه ماء فنزت ارض جاره
او غرقت لانه متسبب غير متعد وهذا اذا سقاها سقيا معتادا تتحمله ارضه
عادة والا فيضمن وعليه الفتوى وفي الذخيرة وهذا اذا سقى في نوبته
مقدار حقه واما اذا سقى في غير نوبته او زاد على حقه يضمن على ما قال
اسماعيل الزاهد قهستاني ولا يضمن من سقى ارضه او زرعه من شرب
غيره بغير اذنه في رواية الاصل وعليه الفتوى شرح وهبانية وابن الكمال
عن الخلاصة لما مر انه غير متقوم ولو فصل تركه محسن لبقاء الماء الحرام فيه
بخلاف العلف المغصوب فان الدابة اذا اسمنت به انعدم وصار شيئا اخر
قهستاني فان تكرر ذلك منه لا ضمان وادبه الامام بالضرب والحبس ان رءا

الامام

الامام ذلك خانية وتمامه في شرح الوهبانية قال وجوز بعض مشايخ بلخ
بيع الشرب لتعامل اهل بلخ والقياس يترك بالتعامل ونوقض بانه تعامل
اهل بلدة واحدة وافتى الناصحي بضمانه ذكره في جواهر الفتاوى قال ويتفرع
الحكم بصحة بيعه فليحفظ قلت وفي الدراية وشروحها من البيع
الفاسد انه يضمن بالاتلاف بالاتفاق فلو سقى ارض نفسه بماء غيره ضمنه
وبه جزم في النهاية هنا فاجمع قلت وقدمنا ما عليه الفتوى قنية وفي
الوهبانية ، ولو سقى شرب الغير ليس بضامن ، وضمنه بعض وما مر اظهر ،
، وما جوزوا اخذ التراب الذي على ، جوانب نهر دون اذن يقرر ،
، ولو حفروا نهرا والقوا ترابه ، فلو في حريم ليس بالنقل يؤمر ،

كتاب الاشربة

هو جمع شراب والشراب لغة كل مائع يشرب واصطلاحا ما يسكر والمحرم منها
اربعة انواع الاول الخمر وهو النيء بكسر فتشديد من ماء العنب اذا غلا
واشتد وقذف اى رمى بالزبد اى الرغوة ولم يشترطها فذهب وبه قالت
الثلاثة وبه اخذ ابو حفص الكبير وهو الاظهر كما في الشرنبلالية عن المواهب
ويأتي ما يفيده وقد تطلق الخمر على غير ما ذكر مجازا ثم شرع في احكامها العشرة
فقال وحرم قليلها وكثيرها بالاجماع لعينها اى لذاتها وفي قوله تعالى انما
الخمر والميسر الاية عشرة دلائل على حرمتها مبسوطة في المجتبى وغيره وهي
نجسة نجاسة غليظة كالبول ويكفر مستحلها ويسقط تقومها في حق المسلم
لا ماليتها في الاصح وحرم الانتفاع بها ولو لسقي دواب او الطين او نظر
للتلهي او في دواء او دهن او طعام او غير ذلك الا التخليل او خوف عطش
بقدر الضرورة فلو زاد فسكر حد مجتبى ولا يجوز بيعها لحديث مسلم ان الذي
حرم شربها حرم بيعها ويحد شاربها وان لم يسكر منها ويحد شارب غيرها
ان سكر ولا يؤثر فيها الطبخ الا انه لا يحد فيها ما لم يسكر منه لاختصاص الحد

بلا تقرير بالاتلاف هرج
قوله لا ماليتها لانه تميل النفوس اليه هرج

بالنبيذ ذكره الزيلعي واستظهره المص وضعف ما في القنية والمجتبى ثم نقل عن
ابن وهبان انه لا يلتفت لما قاله صاحب القنية مخالفا للقواعد ما لم يعضده
نقل من غيره اهـ وفيه كلام لابن الشحنة ولا يجوز بيع النبيذ على المعتمد
قاله المص قلت ولو باحتقان او اقطار في احليله نهاية ويحد غليانه
ولو بطرح شيء فيهما خلافا للاشافعي والثاني الطلاء بالكسر وهو العصير
يطبخ حتى يذهب اقل من ثلثيه ويصير مسكرا وصوب المص ان هذا يسمى
الباذق واما الطلاء فهو ما ذكره بقوله وقيل ما طبخ من ماء العنب حتى
يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه وصار مسكرا وهو الصواب كما جرى عليه صاحب المحيط
وغيره يعني في التسمية لا في الحكم لان حل هذا الثلث المسمى بالطلاء على ما في المحيط
ثابت بشرب كبار الصحابة رضي الله تعالى عنهم كما في الشرنبلالية قال ويسمى بالطلاء
لقول عمر رضي الله عنه ما اشبه هذا بطلاء البعير وهو القطران الذي يطلى به البعير
الجربان ونجاسته اي الطلاء على التفسير الاول كذا قال المص كالخمر به يفتى والثالث
السكر بفتحتين وهو النيء من ماء الرطب اذا اشتد وقذف بالزبد والرابع
نقيع الزبيب وهو النيء من ماء الزبيب بشرط ان يقذف بالزبد بعد الغليان
والكل اي الثلاثة المذكورة حرام اذا غلا واشتد والا لم يحرم اتفاقا وان قذف
حرم اتفاقا وظاهر كلامه كبقية المتون انه اختار هاهنا قولهما قال البرجندي
نعم قال القهستاني وترك القيد هنا لانه اعتمد على السابق اهـ فتنبه ولم يبين
حكم نجاسة السكر والنقيع ومفاد كلامه انها خفيفة وهو مختار السرخسي واختار
في الهداية انها غليظة وحرمتها دون حرمة الخمر فلا يكفر مستحلها لان حرمتها
بالاجتهاد والحلال منها اربعة انواع الاول نبيذ التمر والزبيب ان طبخ ادنى
طبخة يحل شربه وان اشتد وهذا اذا شرب منه بلا لهو وطرب فلو شرب بلهو
فقليله وكثيره حرام وما لم يسكر فلو شرب ما يغلب على ظنه انه مسكر فيحرم
لان السكر حرام في كل شراب والثاني الخليطان من الزبيب والتمر اذا طبخ

وكلام المبسوط على ما اذا لم تزل هـ ح

ادنى

ادنى طبخة وان اشتد يحل بلا لهو والثالث نبيذ العسل والتين والبر والشعير
والذرة يحل سواء طبخ اولا بلا لهو وطرب والرابع المثلث العنبي وان اشتد وهو
ما طبخ من ماء العنب حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه اذا قصد به استمراء الطعام
والتداوي والتقوي على طاعة الله تعالى ولو للهو لا يحل اجماعا حقائق وصح بيع
غير الخمر مما مر ومفاده صحة بيع الحشيشة والافيون قلت وقد سئل
ابن نجيم عن بيع الحشيشة هل يجوز فكتب لا يجوز فيحمل على ان مراده بعدم الجواز
عدم الحل قاله المص وتضمن هذه الاشربة بالقيمة لا المثل لمنعنا عن تملك عينه
وان جاز فعله بخلاف الصليب حيث تضمن قيمته صليبا لانه مال متقوم في حقه
وقد امرنا بتركهم وما يدينون زيلعي وحرمها محمد اي الاشربة المتخذة من
العسل والتين ونحوها قاله المص مطلقا قليلها وكثيرها وبه يفتى ذكره
الزيلعي وغيره واختاره في شرح الوهبانية وذكر انه مروي عن الكل ونظمه فقال
وفي عصرنا فاختير حد واوقعوا • طلاقا لمن يسكر الحب يسكر •
وعن كلهم يروى وافتى محمد • بتحريم ما قد قل وهو المحرر •
قلت وفي طلاق البزازية وقال محمد ما اسكر كثيره فقليله حرام وهو نجس
ايضا ولو سكر منها المختار في زماننا انه يحد زاد في الملتقى ووقوع طلاق من سكر
منها تابع للحرمة والكل حرام عند محمد وبه يفتى والخلاف انما هو عند قصد التقوي
اما عند قصد التلهي فحرام اجماعا وتمامه فيما علقناه عليه زاد القهستاني ان
لبن الابل اذا اشتد لم يحل عند محمد خلافا لهما والسكر منه حرام بلا خلاف
والحد والطلاق على الخلاف وكذا لبن الرماك اي العرس اذا اشتد لم يحل وصحح
في الهداية حله وفي الخزانة انه يكره تحريما عند عامة المشايخ على قوله وحل
الانتباذ اتخاذ النبيذ في الدباء جمع دباءة وهي القرع والحنتم جرة خضراء
والمزفت المطلي بالزفت اي القير والنقير الخشبة المنقورة وما ورد من النهي
نسخ وكره شرب دردي الخمر اي عكره والامتشاط به بالدردي لان فيه اجزاء

الخمر وقليله ككثيره كما مر ولكن لا يحد شاربه عندنا بلا سكر وبه يجرا اجماعا
ويحرم اكل البنج والحشيشة وهي ورق القنب والافيون لانه مفسد للعقل
ويصد عن ذكر الله وعن الصلاة لكن دون حرمة الخمر فان اكل شيئا من ذلك لا حد
عليه وان سكر منه بل يعزر بما دون الحد كذا في الجوهرة وكذا تحرم جوزة الطيب
لكن دون حرمة الحشيشة قاله المص ونقل عن الجامع وغيره ان من قال بحل البنج
والحشيشة فهو زنديق مبتدع بل قال نجم الدين الزاهدي انه يكفر ويباح قتله
قلت ونقل شيخنا النجم الغزي الشافعي في شرحه على منظومة ابيه البدر
المتعلقة بالصغائر والكبائر عن ابن حجر المكي انه صرح بتحريم جوزة الطيب
باجماع الائمة الاربعة وانها مسكرة ثم قال شيخنا النجم والتتن الذي حدث
وكان حدوثه بدمشق في سنة خمس عشرة بعد الالف يدعي شاربه انه لا يسكر
وان سلم له فانه مفتر وهو حرام لحديث احمد عن ام سلمة قالت نهى رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن كل مسكر ومفتر قال وليس من الكبائر تناوله المرة
والمرتين ومع نهي ولي الامر عنه حرم قطعا على ان استعماله ربما اضر بالبدن
نعم الاصرار عليه كبيرة كسائر الصغائر اهـ بحروفه وفي الاشباه في قاعدة الاصل
الاباحة او التوقف ويظهر اثره فيما اشكل حاله كالحيوان المشكل امره والنبات
المجهول سمته اهـ قلت فيفهم منه حكم النبات الذي شاع
في زماننا المسمى بالتتن فتنبه وقد كرهه شيخنا العمادي في هديته الحاقا
له بالثوم والبصل بالاولى فتدبر وممن جزم بحرمة الحشيشة شارح الوهبانية
في الحظر ونظمه فقال واقتوا بتحريم الحشيش وحرقه وتطليق محتش لزجر وقرروا
لبايعه التاديب والفسق اثبتوا وزندقة للمستحل وحرروا

كتاب الصيد

لعل مناسبته ان كلا منهما مما يورث السرور هو مباح بخمسة عشر شرطا
مبسوطة في العناية وسنقررها في اثناء المسائل الا لمحرم في غير الحرم او للتلهي
كماهو

الاولى ان يقول او في الحرم ليشمل الصور الثلاث وهي صيد المحرم في الحل والحرم والحلال في الحرم اهـ

كما هو ظاهر او حرفة على ما في الاشباه قال المص وانما اورده تبعا له والا فالتحقيق
عندي اباحة اتخاذه حرفة لانه نوع من الاكتساب وكل انواع الكسب في الاباحة
سواء على المذهب الصحيح كما في البزازية وغيرها نصب شبكة للصيد ملك ما تعلق
بها خلاف ما اذا نصبها للجفاف فانه لم يملك ما تعلق بها وان وجد المعتش او
غيره خاتما او دينارا مضروبا بضرب الاسلام لا يملكه ويجب تعريفه اعلم
ان اسباب الملك ثلاثة ناقل كبيع وهبة وخلافة كارث واصالة وهو الاستيلاء
حقيقة بوضع اليد او حكما بالتهيئة كنصب شبكة الصيد لا لجفاف على المباح الخالي
عن مالك فلو استولى في مفازة على حطب غيره لم يملكه ولم يحل للمعتش ما يجده
بلا تعريف وتمام التعريف في المطولات ويحل الصيد بكل ذي ناب ومخلب
تقدم ما في الذبائح من كلب وباز ونحوهما بشرط قابلية التعليم وبشرط كونه
ليس بنجس العين ثم فرع على ما مهد من الاصل بقوله فلا يجوز الصيد بدب واسد
لعدم قابليتهما التعليم فانهما لا يعملان للغير الاسد لعلو همته والدب لخساسته
والحق بعضهم بالدب الحداة لخساستها ولا خنزير لنجاسة عينه وعليه فلا
يجوز بالكلب على القول بنجاسة عينه الا ان يقال النص ورد فيه فتنبه وبه
يندفع قول القهستاني ان الكلب نجس العين عند بعضهم والخنزير ليس بنجس
العين عند ابي حنيفة على ما في التجريد وغيره فتامل وبشرط علمهما علم ذي ناب
ومخلب وذا بترك الاكل اما الشرب من الصيد فلا يضر قهستاني وياتي ثلاثا
في الكلب ونحوه وبالرجوع اذا دعوته في البازي نحوه وبشرط جرحهما في اي
موضع منه على الظاهر وبه يفتى وعن الثاني بلا جرح وبه قال الشافعي وبشرط
ارسال مسلم او كتابي وبشرط التسمية عند الارسال ولو حكما فالشرط عدم
تركها عمدا على حيوان ممتنع اي قادر على الامتناع بقوائمه او جناحيه متوحش
فالذي وقع في الشبكة او سقط في البير او استانس لا يتحقق فيه الحكم المذكور ولذا
قال يوكل لان الكلام في صيد الاكل وان حل صيد غيره كما سيجيء او اعم لحل الانتفاع

قال في القاموس العتش طلب من حيث هو

بالجلد شلا كما يأتي فتامل وبشرط ان لا يشارك الكلب المعلم كلب لا يحل صيده ككلب غير معلم وكلب مجوسي اولم يرسل اولم يسم عليه وبشرط ان لا تطول وقفته بعد ارساله ليكون الاصطياد مضافا للارسال بخلاف ما اذا اكمن واستخفى كالفهد اى كما يكمن الفهد على وجه الحيلة لا للاستراحة وللفهد خصال حسنة ينبغي لكل عاقل العمل بها كما بسطه المص فان اكل منه البازي اكل لان تعليمه ليس بترك اكله وان اكل الكلب ونحوه لا يوكل مطلقا عندنا كما كله منه اى كما لا يوكل الصيد الذي اكل الكلب منه بعد تركه للاكل ثلاث مرات لانه علامة الجهل وكذا لا يوكل ما صاد بعده حتى يتعلم ثانيا بترك الاكل ثلاثا او ما صاده قبله لو بقى في ملكه لان ما تلقفه من الصيد لا تظهر فيه الحرمة انتفاء للمحل وفيه اشكال ذكره القهستاني كصقر فر من صاحبه فمكث حينا ثم رجع اليه فارسله فصاد لم يوكل لتركه ما صار به معلما فيكون كالكلب اذا اكل ولو اخذ الصياد الصيد من الكلب وقطع له منه بضعة والقاها اليه فاكلها او خطف الكلب منه واكله اكل ما بقى كما لو شرب الكلب من دمه لانه من غاية علمه ولو نهش الصيد فقطع منه بضعة فاكلها ثم ادركه فقتله ولم ياكل منه لا يوكل لاكله حالة الاصطياد ولو القى ما نهشه واتبع الصيد فقتله ولم ياكل منه حتى اخذه صاحبه ثم اكل ما القى حل لانه ح لو اكل من نفس الصيد لم يضر كما مر واذا ادرك المرسل او الرامي الصيد حيا بحياة فوق ما في المذبوح ذكاه وجوبا وشرط لحله بالرمي التسمية ولو حكما كما مر وشرط الجرح ليتحقق معنى الذكاة وشرط ان لا يقعد عن طلبه لو غاب الصيد متحاملا بسهمه فما دام في طلبه يحل وان قعد عن طلبه ثم اصابه ميتا لا يوكل لاحتمال موته بسبب اخر وشرط في الخانية ان لا يتوارى عن بصره وفيه كلام مبسوط في الزيلعي وغيره فان ادركه الرامي او المرسل حيا ذكاه وجوبا فلو تركها حرم وسيجيء والحياة المعتبرة هنا ما فوق ذكاة المذبوح

بان يعيش

بان يعيش يوما وروى اكثره مجمع اما مقدارها وهو ما لا يتوهم بقاؤه كما في الملتقى فلا يعتبر هاهنا حتى لو وقع في ماء لم يحرم والمعتبر في المتردية واخواتها كنطيحة وموقوذة وما اكل السبع والمريضة مطلق الحياة وان قلت كما اشرنا اليه وعليه الفتوى وتقدم في الذبائح فان تركها اى التذكية عمدا مع القدرة عليها فمات حرم وكذا يحرم لو عجز عن التذكية في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة وابي يوسف يحل وهو قول الشافعي قال المص وفي متنه ومتن الوقاية اشارة الى حله والظاهر ما سمعته اه قلت ووجه الظاهر ان العجز عن التذكية في مثل هذا لا يحل الحرام او ارسل مجوسي كلبه فزجره مسلم فانزجر او قتله معراض بعرضه وهو سهم لا ريش له سمي به لاصابته بعرضه ولو لراسه حد فاصاب بحده حل او ببندقة ثقيلة ذات حدة حرم لقتلها بالثقل لا بالحد ولو كانت خفيفة بها حدة حل لقتلها بالجرح حينئذ ولو لم يجرحه لا يوكل مطلقا وشرط في الجرح الادماء وقيل لا ملتقى وتمامه فيما علقته عليه او رمى صيدا فوقع في ماء لاحتمال قتله بالماء فيحرم ولو الطير مائيا فوقع فيه فان انغمس جرحه فيه حرم والا حل ملتقى او وقع على سطح او جبل فتردى منه الى الارض حرم في الكل لان الاحتراز عن مثل هذا ممكن فان وقع على الارض ابتداء اذ الاحتراز عنه غير ممكن فيحل او ارسل مسلم كلبه فزجره اى اغراه بصياحه مجوسي فانزجر اذ الزجر دون الارسال والفعل يرفع بما هو فوقه او مثله كنسخ الحديث اولم يرسله احد فزجره مسلم فانزجر اذ الزجر ارسال حكما او اخذ غير ما ارسل اليه لان غرضه اخذ كل صيد يتمكن منه حتى لو ارسله على صيود كثيرة بتسمية واحدة فقتل الكل اكل الكل اكل في الوجوه المذكورة لما ذكرنا كصيد رمي فقطع عضو منه فانه يوكل لا العضو خلافا للشافعي ولنا قوله عليه الصلاة والسلام ما ابين من الحي فهو ميتة ولو قطعه فلم يبنه فان احتمل التئامه اكل العضو ايضا والا لا ملتقى وان قطعه الرامي اثلاثا

واكثره مع عجزه او قطع نصف راسه او اكثره او قده نصفين اكل كله لان في هذه
الصور لا يمكن حياة فوق حياة المذبوح فلم يتناوله الحديث المذكور بخلاف
ما لو اكثره مع راسه للامكان المذكور وحرم صيد مجوسي ووثني ومرتد ومحرم
لانهم ليسوا من اهل الذكاة بخلاف كتابي لان ذكاة الاضطرار كذكاة الاختيار
وان رمى صيدا فلم يثخنه فرماه آخر فقتله فهو للثاني وحل وان اثخنه
الاول بان اخرجه عن حيز الامتناع وفيه من الحياة ما يعيش فالصيد للاول
وحرم لقدرته على ذكاة الاختيار فصار قاتلا له فيحرم وضمن الثاني للاول
قيمته كلها وقت اتلافه غير ما نقصته جراحته وحل اصطياد ما يؤكل لحمه
وما لا يؤكل لحمه لمنفعة جلده او شعره او ريشه او لدفع شره وكله مشروع
لاطلاق النص وفي القنية ويجوز ذبح الهرة والكلب لنفع ما والاولى ذبح الكلب
اذا اخذته مرارة الموت وبه يطهر لحم غير نجس العين كخنزير فلا يطهر اصلا
وجلده وقيل يطهر جلده لا لحمه وهذا اصح ما يفتى به كما في الشرنبلالية عن
المواهب هنا ومر في الطهارة اخذ الطير ليلا مباح والاولى عدم فعله
خانية يكره تعليم البازي بالطير الحي لتعذيبه سمع الصائد حس انسان
او غيره من الاهليات كفرس وشاة فرمى اليه فاصاب صيدا لم يحل بخلاف
ما اذا سمع حس اسد او خنزير فرمى اليه او ارسل كلبه فاذا هو صيد حلال
الاكل حل ولو لم يعلم ان الحس حس صيد او غيره لم يحل جوهرة لانه اذا اجتمع
المبيح والمحرم غلب المحرم رمى ظبيا فاصاب قرنه او ظلفه فان ادماه اكل لوجود الجرح والا لا والعبرة لحالة الرمي فحل الصيد بردته
اذا رمى مسلما لا باسلامه ووجب الجزاء بحله اذا رمى محرما لا باحرامه
وسيجيء قبيل كتاب الديات فرع لو ان بازيا معلما اخذ صيدا فقتله
ولا يدرى ارسله انسان او لا لا يؤكل لوقوع الشك في الارسال ولا اباحة
بدونه وان كان مرسلا فهو مال الغير فلا يجوز تناوله الا باذن صاحبه زيلعي

فلت

١٩٠

فلت وقد وقع في عصرنا حادثة الفتوى وهي ان رجلا وجد شاة
مذبوحة ببستانه هل يحل له اكلها ام لا وهل سمي الله تعالى عليها ام لا ومقتضى
ما ذكرناه انه لا يحل لوقوع الشك في ان الذابح ممن تحل ذكاته ام لا وهل سمي الله
تعالى عليها ام لا لكن في الخلاصة من اللقطة قوم اصابوا بعيرا مذبوحا في طريق
البادية لم يكن قريبا من الماء ووقع في القلب ان صاحبه فعل ذلك اباحة للناس
لا باس بالاخذ والاكل لان الثابت بالدلالة كالثابت بالصريح اهـ فقد ابيح اكلها
بالشرط المذكور فعلم ان العلم بكون الذابح اهلا للذكاة ليس بشرط قاله المص
فلت قد يفرق بين حادثة الفتوى واللقطة بان الذابح في الاولى
غير المالك قطعا وفي الثاني يحتمل ورايت بخط ثقة سرق شاة فذبحها بتسمية
فوجدها صاحبها هل تؤكل الاصح لا لكفره بتسميته على الحرام القطعي بلا تملك
ولا اذن شرعي انتهى فليحرر وفي الوهبانية

وما مات لا تطعمه كلبا فانه ... خبيث حرام نفعه متعذر
وتقليد عصفور لو اجره اجز ... واعتاقه بعض الائمة ينكر
وان يلقه مع غيره جاز اخذه ... كقشر لرمان رماه المقشر
وفي معايا بها واي حلال لا يحل اصطياده ... صيود او ما صيرت ولا هي تنفر
هو صيد دخل دار رجل فغلق عليه بابه ملكه فلا يملكه غيره ولو بعد خروجه انتهى

كتاب الرهن

مناسبته ان كلا من الرهن والصيد سبب لتحصيل المال هو لغة حبس الشيء وشرعا
حبس شيء مالي اي جعله محبوسا لان الحابس هو المرتهن بحق يمكن استيفاؤه
اي اخذه منه كلا او بعضا كان كان قيمة المرهون اقل من الدين كالدين كاف
الاستقصاء لان العين لا يمكن استيفاؤها من الرهن الا اذا صار دينا حكما
كما سيجيء حقيقة وهو دين واجب ظاهرا وباطنا او ظاهرا فقط كثمن عبد
او خل وجد حرا او خمرا او حكما كالاعيان المضمونة بالمثل والقيمة كما سيجيء

... منه ولا يحل اصطياده الجواب صيد دخل دار رجل فلما رآه اغلق بابه وصار لا يقدر على الخروج وصاحب الدار يقدر على

متكرر

قال في الايضاح الاصلاح هو جعل الشيء محبوسا بحق لم يقل حبس الشيء بحق لان الحابس هو المرتهن لا الراهن بخلاف الجاعل اياه محبوسا ح

قوله كلا او بعضا تمييزان من هاء استيفاؤه الراجعة الى الحق الذي هو الدين ط ح

ويتعقد بايجاب وقبول حال كونه غير لازم وحينئذ فللراهن تسليمه
والرجوع عنه كما في الهبة فاذا سلمه وقبضه المرتهن حال كونه محوزا لا متفرقا
كثمر على شجر مفرغا لا مشغولا بحق الراهن كشجر بدون الثمر مميزا لا مشاعا ولو
حكما بان اتصل المرهون بغير المرهون خلقة كالشجر وسيتضح لزم افاد ان
القبض شرط اللزوم كما في الهبة وصحح في المجتبى انه شرط الجواز والتخلية
بين الرهن والمرتهن فيه قبض حكما على الظاهر كالبيع فانما فيه ايضا قبض
وهو مضمون اذا هلك بالاقل من قيمته ومن الدين وعند الشافعي هو
امانة والمعتبر قيمته يوم القبض لا يوم الهلاك كما توهم في الاشباه
لمخالفته للمنقول كما حرره المص المقبوض على سوم الرهن اذا لم يبين
المقدار اي مقدار ما يريد اخذه من الدين ليس بمضمون في الاصح كذا في القنية
والاشباه فان هلك وساوت قيمته الدين صار مستوفيا دينه حكما او
زادت كان الفضل امانة فيضمن بالتعدي او نقصت سقط بقدره ورجع
المرتهن بالفضل لان الاستيفاء بقدر المالية وضمن المرتهن بدعوى الهلاك
بلا برهان مطلقا سواء كان من اموال ظاهرة او باطنة وخصه مالك
بالباطنة وله طلب دينه من راهنه وله حبسه به وان كان الرهن في يده
لان الحبس جزاء مطله وله حبس رهنه بعد الفسخ للعقد حتى يقبض دينه
او يبرئه لان الرهن لا يبطل بمجرد الفسخ بل يبقى رهنا ما بقي القبض والدين
معا فاذا فات احدهما لم يبق رهنا زيلعي ودرر وغيرهما لا الانتفاع به
مطلقا لا باستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة او اعارة سواء كان
من مرتهن او راهن الا باذن كل للاخر وقيل لا يحل للمرتهن لانه ربا وقيل
ان شرطه كان ربا والا لا وفي الاشباه والجواهر اباح الراهن للمرتهن اكل
الثمار او سكنى الدار او لبن الشاة المرهونة فاكلها لم يضمن وله منعه ثم
افاد في الاشباه انه يكره للمرتهن الانتفاع بذلك وسيجيء اخر الرهن

مانت

كالحيوان والعبيد والعقار در

بل يرده على الراهن بطريق الفسخ ويبقى مضمونا ما بقي القبض والدين در

ماتت الشاة في يد المرتهن قسم الدين على قيمة الشاة ولبنها الذي شربه
فحظ الشاة يسقط وحظ اللبن ياخذه المرتهن فلو فعل الانتفاع قبل اذنه
صار متعديا ولم يبطل الرهن به واذا طلب المرتهن دينه امر باحضار رهنه
ليلا يصير مستوفيا مرتين الا اذا كان له حمل او عند العدل لانه لم يأتمنه شرح مجمع
فان احضره سلم وان احضره سلم الراهن كل دينه اولا ثم سلم المرتهن الرهن
تحقيقا للتسوية وان طلب دينه في غير بلد العقد للرهن فكذلك الحكم ان لم يكن
للرهن مؤنة وان كان لحمله مؤنة سلم دينه وان لم يحضره لان الواجب عليه
التسليم بمعنى التخلية لا النقل من مكان الى مكان ونقل القهستاني عن الذخيرة
انه لو لم يقدر على احضاره لضياع فيما لم يؤمر به فليحلف ولكن للراهن
ان يحلفه بالله ما هلك وهذا كله اذا ادعى الراهن هلاكه اما اذا لم يدع فلا
فائدة في احضاره وكذا الحكم عند كل نجم كما حرره ابن الشحنة ونظمه شارح الوهبانية

ولا دفع ما لم يحضر الرهن او يكن ** بغير مكان العقد والحمل يعسر
كذا النجم اولا دون دعوى مدينه ** هلاكا وهذا في النهاية يذكر

ولا يكلف مرتهن قد طلب دينه احضار رهن قد وضع عند العدل بامر الراهن
ولا احضار ثمن رهن باعه المرتهن بامره اي بامر الراهن حتى يقبضه لانه لا اذن بذلك
وحينئذ اذا قبضه اي الثمن يكلف احضاره لقيام البدل مقام المبدل ولا يكلف
مرتهن معه رهنه تمكين الراهن من بيعه ليقضي دينه بثمنه لان حكم الرهن
الحبس الدائم حتى يقبض دينه ولا يكلف من قضى بعض دينه او ابرأ بعضه
تسليم بعض رهنه حتى يقبض البقية من الدين او يبرئه اعتبارا بحبس
المبيع ويجب على المرتهن ان يحفظه بنفسه وعياله كما في الوديعة وضمن ان
حفظه بغيرهم كما مر فيها وضمن بايداعه واعارته واجارته واستخدامه
وتعديه كل قيمته فسقط الدين بقدره وكذا يضمن كل قيمته بجعل خاتم
الرهن في خنصره سواء جعل فصه لباطن كفه او لا به يفتى بخنصره اليسرى او اليمنى

لانه قبض قبض استيفاء فلا وجه لقبضه ثانيا مع قيام يد الاستيفاء لانه هلاكه لحكم فاذا هلك في يد المرتهن تكرر الاستيفاء در

على ما اختاره الرضي لاكن فدمنا في الحظر عن البرجندي فيما انه شعار الروافض وانه يجب التحرز عنه فتنبه فلتُ ولاكن جرت العادة في زماننا بلبسه كذلك فينبغي لزوم الضمان قياسا على مسئلة السيف الاتية فليحرر الجعله في اصبع اخرى الا اذا كان المرتهن امراة فيضمن لان النساء يلبسن كذلك فيكون استعمالا لا حفظا ابن كمال معزيا للزيلعي ومثله تقليد سيفي الرهن لا الثلاثة فان الشجعان يتقلدون في العادة بسيفين لا الثلاثة وفي لبس خاتمه اي خاتم الرهن فوق اخر يرجع الى العادة فان كان ممن يتجمل بلبس خاتمين ضمن والا كان حافظا فلا يضمن ثم ان قضى بها اي بالقيمة المذكورة من جنس الدين يلتقيان قصاصا بمجرده اي بمجرد القضاء بالقيمة اذا كان الدين حالا وطلب المرتهن الراهن بالفضل ان كان ثمة فضل وان كان الدين مؤجلا يضمن المرتهن قيمته ويكون رهنا عنده فاذا حل الاجل اخذه بدينه وان قضى بالقيمة من خلاف جنسه تكون الضمان رهنا عنده الى قضاء دينه بدل الرهن فاخذ حكمه واجرة بيت حفظه وحافظه وماوى الغنم على المرتهن واجرة راعيه لو حيوانا ونفقة الرهن والخراج والعشر على الراهن والاصل فيه ان كلما يحتاج اليه لمصلحة الرهن بنفسه وتبقيته فعلى الراهن لانه ملكه وكلما كان لحفظه فعلى المرتهن لان حبسه له واعلم انه لا يلزم شيء منه لو اشترط على الراهن مستاني عن الذخيرة واما مؤنة رده كجعل اورد جزء منه كمداواة جرح الى يده اي الى يد المرتهن فتقسم على المضمون والامانة فالمضمون على المرتهن والامانة على الراهن لو قيمته اكثر من الدين والا فعلى المرتهن وكذا معالجة امراض وقروح وفداء جناية وكل ما وجب على احدهما فاداه الاخر كان متبرعا الا ان يامره القاضي به ويجعله دينا على الاخر فيرجع عليه وبمجرد امر القاضي بلا تصريح بجعله دينا عليه لا يرجع كما في الملتقط وعن الامام لا يرجع لو صاحبه حاضرا مطلقا خلافا للثاني وهي فرع مسئلة الحجر زيلعي قال الراهن الرهن غير هذا وقال المرتهن بل هذا هو الذي رهنته عندي

والقول

فالقول للمرتهن لانه القابض كما لو ادعى المرتهن رده على الراهن بعد قبضه فان القول للراهن لانه المنكر فان برهنا فللراهن ايضا ويسقط الدين به لاثباته الزيادة ولو قبل قبضه فالقول للمرتهن لانكاره دخوله في ضمانه وان برهنا فللراهن لاثباته الضمان بزازية يجوز السفر به بالرهن ان كان الطريق امنا كما في الوديعة وكذا ان كان له حمل ومؤنة وكذا الانتقال عن البلد وكذا العزل الذي الرهن في يده كما في العمادية معزيا للغرة على خلاف ما في فتاوى القاضيين ولعل ما في الغرة قول الامام وما في الفتاوى قولهما كما يفيده كلام القنية وما ورد في الحديث اذا عمي الرهن فهو بما فيه قالوا معناه اذا اشتبهت قيمته بعد هلاكه بان قال الاخر لم كانت قيمته ضمن بما فيه من الدين كذا ذكره المصنف اول الباب

باب ما يجوز ارتهانه وما لا يجوز

لا يصح رهن مشاع لعدم كونه مميزا كما مر مطلقا مقارنا او طارئا من شريكه او بغيره يقسم او لا ثم الصحيح انه فاسد يضمن بالقبض وجوزه الشافعي وفي الاشباه ما قبل البيع قبل الرهن الا في اربعة المشاع والمشغول والمتصل بغيره والمعلق عتقه بشرط قبل وجوده غير المدبر فيجوز بيعها لا رهنها وفيها الحيلة في جواز رهن المشاع ان يبيعه النصف بالخيار ثم يرهنه النصف ثم يفسخ البيع قال المصنف وفيه نظر ولعله مفرع على الضعيف في الشيوع الطارئ فلتُ بل ولا على الصحيح لانه بالخيار لا يخلو اما ان يبقى في ملكه او يعود لملكه وعلى كل يكون رهن المشاع ابتداء كما بسطه في تنوير البصائر فلتُ والحيلة الصحيحة ما في حيل منية المفتي اراد رهن نصف داره مشاعا يبيع نصفها من طالب الرهن ويقبض منه الثمن على ان المشتري بالخيار ويقبض الدار ثم ينقض البيع بحكم الخيار فيبقى في يده بمنزلة الرهن بالثمن واعتمده ابن المصنف في زواهر الجواهر وفيها الشيوع الثابت ضرورة لا يضر كما في الولوالجية ولو جاء بثوبين وقال خذ احدهما رهنا

اي هذه الاربعة ح

نعت المعلق ح

والاخر بفاعة عندك فان نصف كل منهما يصير رهنا بالدين لان احدهما ليس باولى من
الاخر فيشيع الرهن فيهما بالضرورة فلا يصح ولا رهن ثمرة على نخل دونه ولا زرع
ارض او نخل او بناء دونها وكذا عكسها كرهن الشجر لا الثمر والارض لا النخل والاصل
ان المرهون متى اتصل بغير المرهون خلقة لا يجوز لامتناع قبض المرهون وحده
درر وعن الامام جواز رهن الارض بلا شجر ولو رهن الشجر بمواضعها والدار بما فيها
جاز ملتقى لانه اتصال مجاورة وفي القنية رهن دارا والحيطان مشتركة بينه
وبين الجيران صح في العرصة ولا يضر اتصال السقف بالحيطان المشتركة لكونه تبعا
ولا رهن الحر والمدبر والمكاتب وام الولد والوقف ثم لما ذكر ما لا يجوز رهنه
ذكر ما لا يجوز الرهن به فقال ولا بالامانات كوديعة وامانة ولا بالدرك خوف
استحقاق البيع فالرهن به باطل بخلاف الكفالة كما مر ولا بعين مضمونة بغيرها
اي بغير مثل او قيمة مثل والمبيع في يد البائع فانه مضمون بالثمن فاذا هلك
ذهب بالثمن ولا بالكفالة بالنفس ولا بالقصاص مطلقا في نفس وما دونها
بخلاف الجناية خطأ لامكان استيفاء الارش من الرهن ولا بالشفعة وباجرة
النائحة والمغنية وبالعبد الجاني والمديون واذا لم يصح الرهن في هذه الصور
فللراهن اخذه فلو هلك عند المرتهن قبل الطلب هلك مجانا اذ لا حكم للباطل
فبقي القبض باذن المالك صدر الشريعة وابن الكمال ولا رهن خمر وارتهانها
من مسلم او ذمي للمسلم اي لا يجوز للمسلم ان يرهن خمرا او يرتهنها من مسلم
او ذمي ولا يضمن له اي للمسلم مرتهنها حال كونه ذميا وفي عكسه الضمان
لتقومها عندهم لا عندنا وصح الرهن بعين مضمونة بنفسها اي بالمثل او
بالقيمة كالمغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم عمدا اعلم
ان الاعيان ثلاثة عين غير مضمونة اصلا كالامانات وعين غير مضمونة ولكنها
تشبه المضمونة كمبيع في يد البائع وعين مضمونة بنفسها كالمغصوب ونحوه
وتمامه في الدرر وصح بالدين ولو موعودا بان رهن ليقرضه كذا كالف مثلا

فلو

فلو دفع له البعض وامتنع لا جبر اشباه فاذا هلك هذا الرهن في يد المرتهن
كان مضمونا عليه بما وعد من الدين فيسلم الالف للراهن جبرا اذا كان الدين
مساويا للقيمة او اقل اما اذا كان اكثر فهو مضمون بالقيمة هذا اذا سمى
قدر الدين فلو لم يسمه لم يكن مضمونا في الاصح كما مر في المقبوض على سوم الرهن
بان رهنه على ان يعطيه شيئا فهلك في يده هل يضمن خلاف بين الامامين
مذكور في البزازية وغيرها والاصح انه غير مضمون وقد تقدم ان المقبوض على سوم
الرهن اذا لم يبين المقدار غير مضمون في الاصح وصح برأس مال السلم وثمن
الصرف والمسلم فيه فان هلك الرهن في المجلس تم الصرف والسلم وصار المرتهن
مستوفيا حكما خلافا للثلاثة وان افترقا قبل نقد وهلاك بطلا اي السلم
والصرف واما المسلم فيه فيصح مطلقا فان هلك الرهن تم العقد وصار عوضا
للمسلم فيه ولو لم يهلك ولكن تفاسخا السلم وبالمسلم فيه رهن فهو رهن
برأس المال استحسانا لانه بدل فقام مقامه وان هلك الرهن بعد الفسخ
المذكور هلك به اي بالمسلم فيه فيلزم رب السلم دفع مثل المسلم فيه لبقاء
الرهن حكما الى ان هلك وللاب ان يرهن بدين كائن عليه عبد طفله لان له
ايداعه فهذا اولى لكونه مضمونا والوديعة امانة والوصي كذلك وقال ابو
يوسف لا يملكان ذلك ثم اذا هلك ضمنا قدر الدين للصغير لا الفضل لانه امانة
وقال التمرتاشي يضمن الوصي القيمة لان للاب ان ينتفع بمال الصبي بخلاف
الوصي لكن جزم في الذخيرة وغيرها بالتسوية بينهما وله اي للاب رهن ماله
عند ولده الصغير بدين له اي للصغير عليه اي على الاب ويحبسه لاجله اي
لاجل الصغير بخلاف الوصي فانه لا يملك ذلك سراجية وكذا عكسه فللاب رهن
متاع طفله من نفسه لانه لوفور شفقته جعل كشخصين وعبارتين كشرائه
مال طفله بخلاف الوصي لانه وكيل محض فلا يتولى طرفي العقد في رهن ولا
بيع وتمامه في الزيلعي وصح بثمن عبد او خل او ذكية ان ظهر العبد حرا

والخل خمرا والذكية ميتة وصح ببدل صلح عن انكار ان اقر بعد ذلك ان لا دين
عليه والاصل ما مر ان وجوب الدين ظاهرا يكفي لصحة الرهن والكفيل وصح رهن
الحجرين والمكيل والموزون فان رهن المذكور بخلاف جنسه هلك بقيمته وهو
ظاهر وان بجنسه وهلك هلك بمثله وزنا وكيلا لا قيمة خلافا لهما من الدين
ولا عبرة بالجودة عند المقابلة بالجنس ثم ان تساويا فظاهر وان الدين ازيد
فالزائد في ذمة الراهن وان الرهن ازيد فالزائد امانة در وصدر الشريعة
باع عبدا على ان يرهن المشتري بالثمن شيئا بعينه او يعطي كفيلا كذلك بعينه
صح ولا يجبر المشتري على الوفاء لما مر انه غير لازم وللبائع فسخه لفوات الوصف
المرغوب الا ان يدفع المشتري الثمن حالا او يدفع قيمة الرهن المشروط رهنا
لحصول المقصود وان قال المشتري لبائعه وقد اعطاه شيئا غير مبيعه امسك
هذا حتى اعطيك الثمن فهو رهن لتلفظه بما يفيد الرهن والعبرة للمعاني
خلافا للثاني والثلاثة ولو كان ذلك الشيء الذي قال له المشتري امسكه هو
المبيع الذي اشتراه بعينه لو بعد قبضه لانه ح يصلح ان يكون رهنا بثمنه ولو
قبله لا يكون رهنا لانه محبوس بالثمن كما مر وفي البغية لو كان المبيع مما يفسد
بمكثه كلحم وخبز فابطا المشتري وخاف البائع تلفه جاز بيعه وشراؤه ولو
باعه بازيد تصدق به لان فيه شبهة رهن رجل عبدا عند رجلين بدين لكل
منهما صح وكله رهن من كل منهما ولو غير شريكين فان تهايئا فلكل واحد
منهما في نوبته كالعدل في حق الاخر هذا لو مما لا يتجزى وان مما يتجزى فعلى
كل حبس النصف فلو دفع له كله ضمن عنده خلافا لهما واصله مسئلة الوديعة
زيلعي ولو هلك ضمن كل حصته لتجزي الاستيفاء فان قضى دين احدهما
فكله رهن للاخر لما ان كل العين رهن في يد كل منهما بلا تفرق وان رهن
رجلان رهنا واحدا بدين عليهما صح بكل الدين وممسكه الى استيفاء كل الدين
اذ لا شيوع ولو رهن عبدين بالف لا ياخذ احدهما بقضاء حصته لحبس الكل

وفيه نفع لاحد المتعاقدين ولانه صفقة في صفقة وهو منهي عنه كما   وجه الاستحسان انه شرط ملايم للعقد
وهو الاستيثاق فيجوز العقد والا اعتبر عين الشرط فيعتبر ط درر

بكل

بكل الدين كالمبيع في يد البائع فان سمى لكل واحد منهما شيئا من الدين له
ان يقبض احدهما اذا ادى ما سمي له بخلاف البيع لتعدد العقد بتفصيل الثمن
في الرهن لا البيع هو الاصح وبطل بينة كل منهما اي من رجلين على رجل انه
اي ان كل واحد رهنه هذا الشيء كعبد مثلا عنده وقبضه لاستحالة كون كله
رهنا لهذا وكله رهنا لذلك في ان واحد ولا يمكن تنصيفه للزوم الشيوع
فتهاترت وح فيهلك امانة اذ الباطل لا حكم له هذا اذا لم يؤرخا فان
ارخا كان صاحب التاريخ الاقدم اولى وكذا اذا كان الرهن في يد احدهما كان
ذو اليد احق لقرينة سبقه ولو مات راهنه اي راهن العبد مثلا والحال ان
الرهن معهما اي في ايديهما اولا اي وليس العبد معهما فالحكم واحد زيلعي
فبرهن كل كذلك كما وصفنا كان في يد كل واحد منهما نصفه اي العبد رهنا
بحقه استحسانا لانقلابه بالموت استيفاء والشائع يقبله اخذ عمامة
المديون لتكون رهنا عنده لم تكن رهنا واذا هلكت تهلك هلاك المرهون
قال وهذا الظاهر اذا رضي المطلوب بتركه رهنا عمادية ومفاده انه ان رضي
بتركه كان رهنا والا لا وعليه يحمل اطلاق السراجية وغيرها كما افاده المص
وفي المجتبى لرب المال ممسك مال المديون رهنا بلا اذنه وقيل اذا ايس فله
اخذه مكان حقه قضاء عن دينه واقره المص دفع ثوبين فقال خذ ايهما
شئت رهنا بكذا فاخذهما لم يكن واحد منهما رهنا قبل ان يختار احدهما
سراجية فروع غصب الرهن كهلاكه الا اذا غصب في حال انتفاع
مرتهن باذن راهن امره بدفعه للدلال فدفعه فهلك لم يضمن حمامي
وضع مصحف الرهن في صندوقه ووضع عليه قصعة ماء للشرب فانصب الماء
على المصحف فهلك ضمن ضمان الرهن لا الزيادة والمودع لا يضمن شيئا
قنية الاجل في الرهن يفسده سلطه ببيع الرهن ومات فللمرتهن بيعه
بلا محضر وارثه غاب الراهن غيبة منقطعة فرفع المرتهن امره للقاضي

لبيعه بدينه ينبغي ان يجوز ولو مات ولا يعلم له وارث فباع القاضي داره جاز
كذا في المتفرقات من بيوع النهر وفي الذخيرة ليس للمرتهن بيع ثمرة الرهن
وان خاف تلفها الا اذن وولاية الحبس لا البيع ويمكن رفعه الى القاضي حتى لو كان
في موضع لا يمكنه الرفع للقاضي او كان بحال يفسد قبل ان يرجع جاز له ان يبيعه

باب الرهن يوضع على يد عدل

سمي به لعدالته في زعم الراهن والمرتهن اذا وضعا الرهن على يد عدل صح ويتم
بقبضه ولا يأخذه احدهما منه وضمن لو دفعه الى احدهما لتعلق حقهما به فلو
دفعه فتلف ضمن لتعديه واخذا منه قيمته وجعلاها عنده او عند غيره وليس
للعدل جعلها رهنا في يده لئلا يصير قاضيا ومقتضيا وهل للعدل الرجوع مبسوط
في المطولات واذا هلك يهلك في ضمان المرتهن فان وكل الراهن المرتهن او وكل
العدل او غيرهما ببيعه عند حلول الاجل صح توكيله لو الوكيل اهلا لذلك اي البيع
عند التوكيل والا يكن اهلا لذلك عند التوكيل لا تصح الوكالة وح فلو وكل ببيعه
صغير الا يعقل فباعه بعد بلوغه لم يجز خلافا لهما فان شرطت الوكالة في عقد
الرهن لم ينعزل بعزله ولا بموت الراهن ولا المرتهن للزومها بلزوم العقد فهي
تخالف الوكالة المفردة من وجوه احدها هذا والثاني ان الوكيل هنا يجبر على البيع
عند الامتناع وكذا لو شرطت بعد الرهن في الاصح زيلعي على خلاف ظاهر الرواية
وان صححها قاضي خان وغيره على ما نقله القهستاني وغيره فتنبه بخلاف الوكالة
المفردة والثالث انه يملك بيع الولد والارش والرابع اذا باع بخلاف جنس
الدين كان له ان يصرفه الى جنسه اي الدين بخلاف الوكالة المفردة والخامس اذا
كان عبدا وقتله عبد خطأ فدفع بالجناية كان له بيعه بخلاف المفردة فتتعلق
بالجميع وله بيعه في غيبة ورثته اي ورثة الراهن كما كان له حال حياته البيع
بغير حضرته اي حضرة الراهن وتبطل الوكالة بموت الوكيل مطلقا وعن الثاني
ان وصيه يخلفه لكن خلاف جواب الاصل ولو اوصى الى اخر ببيعه لم يجز الا اذا كان

او عند غيره ثم قضى الراهن الدين فان كان العدل ضمن القيمة بالدفع الى الراهن فالقيمة سالمة للعدل يأخذ ممن هي
اليه ولا يلزم منه اجتماع البدل والمبدل في ملك واحد ولو اخذه الراهن لاجتماعا في ملك واحد وان كان العدل
دفعه الى المرتهن فان اخذها ممن هي في يده اذا ادعى الدين فكذلك يأخذ ما قام مقامه ولا جمع بين البدل والمبدل في ملك واحد
لان العدل باداء الضمان ملك العين المرهونة وتبين انه اعار او اودع ملك نفسه فلا يضمن المستعير والمودع الا بالتعدي وكذا

مشروطا له ذلك في الوكالة ولا يملك راهن ولا مرتهن بيعه بغير رضى الاخر فان
حل الاجل وغاب الراهن اجبر الوكيل على بيعه كما هو الحكم في الوكيل بالخصومة
اذا غاب موكله او اباها فانه يجبر عليها بان يحبسه ايا ما ليبيع فان لج بعد ذلك
باع القاضي دفعا للضرر فان باعه العدل فالثمن رهن كالمثمن فيهلك هلاكه
فلو اودى ثمنه بعد بيعه المرتهن فاستحق الرهن وضمن فان كان المبيع هالكا
في يد المشتري ضمن المستحق الراهن ان شاء لانه غاصب وح صح البيع والقبض
لتملكه بضمانه او ضمن المستحق العدل لتعديه بالبيع ثم هو اي العدل يضمن
الراهن وصحا ايضا او ضمن المرتهن قبضه الذي اداه اليه وهو اي الثمن له
اي للعدل لانه بدل ملكه ويرجع المرتهن على راهنه بدينه ضرورة بطلان قبضه
وان كان الرهن قائما في يد مشتريه اخذه المستحق من مشتريه ورجع هو
اي المشتري على العدل بثمنه لانه العاقد ثم يرجع هو اي العدل على الراهن به
اي بثمنه واذا رجع عليه صح القبض وسلم الثمن للمرتهن او رجع العدل على
المرتهن بثمنه ثم رجع هو اي المرتهن على الراهن به اي بدينه زاد هنا في الدرر
والوقاية وان شرطت الوكالة بعد الرهن رجع العدل على الراهن فقط سواء
قبض المرتهن ثمنه اولا فان هلك الرهن عند المرتهن فاستحق الرهن وضمن
الراهن قيمته هلك الرهن بدينه وان ضمن المرتهن القيمة رجع على الراهن
بقيمته التي ضمنها للضرر وبدينه لا نتقاض قبضه فرع في الولوالجية
ذهبت عين دابة المرتهن يسقط ربع الدين وسيجيء انتهى والله اعلم

باب التصرف في الرهن والجناية عليه وجنايته على غيره

توقف بيع الراهن رهنه على اجازة مرتهنه او قضاء دينه فان وجد احدهما
نفذ وصار ثمنه رهنا في صورة الاجازة وان لم يجز المرتهن البيع وفسخ بيعه
لا ينفسخ بفسخه في الاصح واذا بقي موقوفا فالمشتري بالخيار ان شاء صبر
الى فكاك الرهن او رفع الامر الى القاضي ليفسخ البيع وهذا اذا اشتراه ولم يعلم

الصواب استهلاكه كما لا يخفى

اي قبض المرتهن الثمن ح

انه رهن ابن كمال ولو باعه الراهن من رجل ثم باعه الراهن ايضا من رجل
اخر قبل ان يجيز المرتهن البيع فالثاني موقوف ايضا على اجازته اذ الموقوف
لا يمنع توقف الثاني فايهما اجاز لزم ذلك وبطل الاخر ولو باعه الراهن ثم
اجره او رهنه او وهبه من غيره فاجاز المرتهن الاجارة او الرهن او الهبة
جاز البيع الاول لحصول النفع بتحول حقه للثمن على ما تقرر في محله درر دون غيره
من هذه العقود المذكورة اذ لا منفعة للمرتهن فيها فكانت اجازته اسقاطا
لحقه فزال المانع فينفذ البيع وفي الاشباه باع الراهن من زيد ثم باعه من المرتهن
انفسخ الاول وصح اعتاقه وتدبيره واستيلاده اي نفذ اعتاق الراهن ورهنه
فان كان غنيا وكان دينه اي المرتهن حالا اخذ المرتهن دينه من الراهن
وان مؤجلا اخذ قيمة الرهن بدله الى زمان حلوله فان حل استوفى حقه لو
من جنسه ورد الفضل وان كان الراهن معسرا في العتق سعى العبد في الاقل
من قيمته ومن الدين ورجع على سيده غنيا وفي التدبير والاستيلاد سعى
كل في كل الدين بلا رجوع لان كسب المدبر وام الولد ملك المولى واذا اتلفه
الراهن الرهن فحكمه حكم ما اذا اعتق غنيا كما مر والرهن ان اتلفه اجنبي
اي غير الراهن فالمرتهن يضمنه اي المتلف قيمته يوم هلك وتكون القيمة
رهنا عنده كما مر واما ضمانه على المرتهن فتعتبر قيمته يوم القبض لانه
مضمون بالقبض السابق زيلعي وباعارته اي المرتهن الرهن من راهنه يخرج
من ضمانه تسميتها عارية مجاز فلو هلك الرهن في يد الراهن هلك مجانا
حتى لو كان اعطاه به كفيلا لم يلزم الكفيل شيء لخروجه من الرهن فتح
لو كان اخذه بغير رضى المرتهن جاز ضمان الكفيل تتارخانية فان عاد قبضه
عاد ضمانه وللمرتهن استرداده منه الى يده فلو مات الراهن قبل ذلك
اي قبل الاسترداد فالمرتهن احق به من ساير الغرماء لبقاء حكم الرهن ولو
اعاره او اودعه احدهما اجنبيا باذن الاخر سقط ضمانه ولكل واحد منهما

ان بعيده

اى بعيده رهنا كما كان بخلاف الاجارة والبيع والهبة من المرتهن او من اجنبي
اذا باشرها احدهما باذن الاخر حيث يخرج عن الرهن ثم لا يعود الا بعقد مبتدا
لانها عقود لازمة بخلاف العارية وبخلاف بيع المرتهن من الراهن لعدم لزومها
يعني لو مات الراهن قبل رهنه ثانيا فالمرتهن اسوة للغرماء ولو اذن الراهن
للمرتهن في استعماله او اعارته للعمل فهلك الرهن قبل ان يشرع العمل او
بعد الفراغ منه هلك بالدين لبقاء عقد الرهن ولو هلك في حالة العمل والاستعمال
هلك امانة لثبوت يد العارية حينئذ ولو اختلفا في وقته اي وقت هلاكه
فقال المرتهن هلك في وقت العمل وقال الراهن في غيره فالقول للمرتهن لانه
منكر والبينة للراهن لانهما اتفقا على زوال الرهن فلا يصدق الراهن في عوده
الا بحجة بزازية وفيها اذن للمرتهن في لبس ثوب الرهن يوما فجاء به المرتهن
متخرقا وقال تخرق في لبس ذلك اليوم وقال الراهن ما لبسته فيه ولا تخرق فيه
فالقول للراهن وان اقر الراهن باللبس فيه ولكن قال تخرق قبل لبسه او
بعده فالقول للمرتهن في قدر ما عاد من الضمان فروع رهن
الاب من مال طفله شيئا بدين على نفسه جاز فلو الرهن قيمته اكثر من الدين
فهلك ضمن قدر الدين دون الزيادة بخلاف الوصي فانه يضمن قيمته
والفرق ان للاب ان ينتفع بمال الصغير عند الحاجة ولا كذلك الوصي ولو
ادرك الابن ومات الاب ليس للابن اخذه قبل قضاء الدين ويرجع الابن
في مال الاب ان كان رهنه لنفسه لانه مضطر كمعير الرهن ولو رهن شيئا ثم
اقر بالرهن لغيره لا يصدق في حق المرتهن ويومر بقضاء الدين ورده الى المقر
له ولو رهن دار غيره فاجاز صاحبها جاز وبينة الراهن على قيمة الرهن اولى
وزوائد الرهن كولد وثمرة رهن لا غلة دار وارض وعبد فلا يصير رهنا والرهن
الفاسد كالصحيح في ضمانه وصح استعارة شيء ليرهنه فيرهنه المستعير
بما شاء اذا اطلق تقييده بشيء وان قيده بقدر او جنس او مرتهن او بلد

في قدر ما عاد من الضمان يعني انهما لما اتفقا
على خروجه من الضمان كان القول قول المرتهن
في قدر ما عاد من الضمان هـ ح

فيما في ما اختاره المص فيما تقدم من
التسوية بينهما هـ ح

تغيريه وحينئذ فان خالف ما قيده به المعير ضمن المعير المستعير او المرتهن لتعدي كل منهما الا اذا خالف الى خير بان عين له اكثر من قيمته فرهنه باقل من ذلك فلم يضمن لمخالفته الى خير فان ضمن المعير المستعير تم عقد الرهن لتملكه بالضمان وان ضمن المرتهن يرجع بما ضمن وبالدين على الراهن كما مر في الاستحقاق فان وافق وهلك عند المرتهن صار المرتهن مستوفيا لدينه ووجب مثله اى مثل الدين للمعير على المستعير وهو الراهن لقضاء دينه به ان كان كله مضمونا والا يكن كله مضمونا ضمن قدر المضمون والباقي امانة وكذا لو تعيب فيذهب من الدين بحسابه ويجب مثله للمعير ولو افتكه اى الراهن المعير اجبر المرتهن على القبول ثم يرجع المعير على الراهن لانه غير متبرع لتخليص ملكه بخلاف الاجنبي بما ادى ان ساوى الدين القيمة وان الدين ازيد فالزائد تبرع وان اقل فلا يجبر در لكن استشكله الزيلعي وغيره واقره المص فلذا لم يعرج عليه في متنه مع متابعته للدرر فتدبر ولو هلك الرهن المستعار عند الراهن قبل رهنه او بعد فكه لم يضمن وان استخدمه او ركبه ونحو ذلك من قبل لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعي لاكن في الشرنبلالية عن العمادية المستاجر والمستعير اذا خالفا ثم عادا الى الوفاق لا يبرا عن الضمان على ما عليه الفتوى انتهى بقي لو اختلفا فالقول للراهن لانه ينكر الايفاء بماله ولو اختلفا في قدر ما امره بالرهن به فالقول للمعير هداية اختلفا في الدين والقيمة بعد الهلاك فالقول للمرتهن في قدر الدين وقيمة الرهن شرح تكملة ولو مات مستعيره مفلسا مديونا فالرهن باق على حاله فلا يباع الا برضاء المعير لانه ملكه ولو اراد المعير بيعه وابى الراهن البيع بيع بغير رضاه ان كان به اى بالرهن وفاء والا يباع الا برضاه ولو مات المعير مفلسا وعليه دين امر الراهن بقضاء دين نفسه ورد الرهن لئلا يبطل كل ذي حق حقه وان عجز لفقره فالرهن على حاله كما لو كان المعير حيا ولورثته اى ورثة المعير اخذه الرهن بعد قضاء دينه كمورثه فان

طلب

بقي شيء هنا

طلب غرماء المعير من ورثته بيعه فان به وفاء بيع والا فلا يباع الا برضاء المرتهن كما مر واعلم ان جناية الراهن على الرهن كلا وبعضا مضمونة كجناية المرتهن عليه وسقط من دينه اى دين المرتهن بقدرها اى بالجناية لانه اتلف ملك غيره فلزمه ضمانه واذا لزمه وقد حل الدين سقط بقدره ولزمه الباقي بالاتلاف لا بالرهن وهذا لو الدين من جنس الضمان والا لم يسقط منه شيء والجناية على المرتهن وللمرتهن ان يستوفي دينه عنه قهستاني وبرجندي وجناية الرهن عليهما اى على الراهن والمرتهن وعلى مالهما هدر اى باطل اذا كانت الجناية غير موجبة للقصاص في النفس دون الاطراف اذ لا قود بين طرف عبد وحر وان كانت موجبة له فمعتبرة فيقتص منه ويبطل الدين خانية وعبارة القهستاني وشرح المجمع ويبطل الرهن كجنايته اى الرهن على ابن الراهن او على ابن المرتهن ولا يكون القصاص الا في النفس فقط دون الاطراف فانها معتبرة في الصحيح حتى يدفع بها او يفدى وان كانت على المال فيباع كما لو جنى على الاجنبي اذ هو اجنبي لتباين الاملاك زيلعي ولو رهن عبدا يساوي الفا بالف مؤجل فرجعت قيمته الى مائة فقتله رجل وغرم مائة وحل الاجل فالمرتهن يقبضها اى المائة قضاء لحقه ولا يرجع على الراهن بشيء لكونه بلا فعل والاصل ان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين بخلاف نقصان العين فاذا كان الدين باقيا وبد المرتهن يد الاستيفاء فيصير مستوفيا الكل من الابتداء ولو باعه اى العبد المذكور بمائة بامر الراهن قبض المائة قضاء لحقه ورجع بتسعمائة لانه لما اذن له ببيعه فباعه باذن الراهن صار كانه استرده وباعه بنفسه لانه لما كان الدين باقيا وقد اذن ببيعه بمائة كان الباقي في ذمته ولو قتله عبد قيمته مائة فدفع به افتكه الراهن وجوبا بكل الدين وهو الالف لقيام الثاني مقام الاول لحما ودما وقال محمد ان شاء افتكه بكل دينه او تركه على المرتهن بدينه وهو المختار كما في الشرنبلالية عن المواهب لاكن علامة المتون والشروح على الاول

لاكن لو اعور عينه سقط نصف دينه ح

يعني انه كان العبد مثل الدين او اكثر ووجه ان التعيب حصل في يد المرتهن فيضمنه فيقوم مقامه ووجه التعبير بالدين كما ان التعبير بالرهن له وجه ايضا كما لا يخفى ح

اي او يعتبر وانما تركه للعلم به فانه مشترك بين الجناية على النفس وعلى المال ح

فان جنى ترك التعريع اولى الرهن خطا فداه المرتهن لانه ملكه ولم يرجع على الراهن بشيء ولا يملك ان يدفعه الى ولي الجناية لانه لا يملك التمليك فان ابى المرتهن من الفداء دفعه الراهن ان شاء او فداه ويسقط الدين بكل منهما لو اقل من قيمة الرهن او مساويا وان اكثر سقط قدر قيمة العبد فقط لا يسقط الباقي من الدين ولو استهلك مالا يستغرق رقبته فداه المرتهن فان ابى باعه الراهن او فداه ولو قتل ولد الرهن انسانا او استهلك مالا دفعه الراهن وخرج عن الرهن او فداه وبقي رهنا مع امه واما جناية الدابة فهدر ويصير كانه هلك بآفة سماوية وتمامه في الخانية وان مات الراهن باع وصيه رهنه باذن المرتهن وقضى دينه لقيامه مقامه فان لم يكن له وصي نصب القاضي له وصيا وامره ببيعه لان نظره عام وهذا لو ورثته صغارا فلو كبارا خلفوا الميت في المال فكان عليهم تخليصه جوهرة

فروع رهن الوصي بعض التركة لدين على الميت عند غريم من غرمائه توقف على رضى البقية ولهم رده فان قضى دينهم قبل الرد نفذ ولو اتحد الغريم جاز وبيع في دينه واذا ارتهن بدين للميت على اخر جاز درر وفي معين المفتي للمصنف لا يبطل الرهن بموت الراهن ولا بموت المرتهن ولا بموتهما ويبقى الرهن رهنا عند الورثة انتهى

فصل في مسائل متفرقة

رهن عصيرا قيمته عشرة بعشرة فتخمر ثم تخلل وهو يساوي عشرة فهو رهن بعشرة كما كان ثم المعتبر فيه في الزيادة والنقصان القدر لا القيمة على ما افاده ابن الكمال وعليه فان انتقص شيء من قدره سقط من قدره والا فلا ولو رهن شاة قيمتها عشرة بعشرة هذا قيد لا بد منه لانه لو كان قيمتها اكثر من الدين يكون الجلد ايضا بعضه امانة فحسابه فتنبه فماتت فدبغ جلدها بما لا قيمة له فلو له قيمة ثبت للمرتهن حق حبسه بما زاد دباغه

وهو يساوي العشرة وهو يناسب عبارة ابن الكمال حيث قال في المتن عصير قيمته عشرة رهن بها فتخمر وتخلل وهو [illegible] شيء من القدر سقط بقدره من الدين والا فلا اه ح

وهل

وهل يبطل الرهن قولان وهو اي الجلد يساوي درهما فهو رهن به بخلاف ما اذا ماتت الشاة المبيعة قبل القبض فدبغ جلدها حيث لا يعود البيع بقدره على المشهور والفرق ان الرهن يتقرر بالهلاك والبيع قبل القبض ينفسخ به ولو ابق عبد الرهن وجعل العبد بالدين ثم عاد يعود الدين في الرهن خلافا لزفر ونماء الرهن كالولد والثمر واللبن والصوف والوبر والريش ونحو ذلك للراهن لتولده من ملكه وهو رهن مع الاصل تبعا له بخلاف ما هو بدل عن المنفعة كالكسب والاجرة وكذا الهبة والصدقة فانها غير داخلة في الرهن وتكون للراهن الاصل ان كل ما يتولد من عين الرهن يسري اليه حكم الرهن وما لا فلا مجمع الفتاوى واذا هلك النماء المذكور هلك مجانا لانه لم يدخل تحت العقد مقصودا واذا بقي النماء اي ولو حكما بان اكل بالاذن فانه لا يسقط حصة ما اكل منه فيرجع به على الراهن كما اذا هلك الاصل بعد الاكل فانه يقسم الدين على قيمتهما فهستاني كما ذكره بقوله بعد هلاك الاصل فدى بحصته من الدين لانه صار مقصودا بالفكاك والتبع يقابله شيء اذا كان مقصودا وحينئذ يقسم الدين على قيمته يوم الفكاك وقيمة الاصل يوم القبض ويسقط من الدين حصة الاصل ويفك النماء بحصته كما لو كان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفكاك خمسة فثلثا العشرة حصة الاصل فيسقط وثلث العشرة حصة النماء فيفدى به ولو اذن الراهن للمرتهن في اكل الزوائد اي اكل زوائد الرهن بان قال له مهما زاد فكله فاكلها كظاهره يعم اكل ثمنها وبه افتى المصنف قال الا ان يوجد نقل يخص حقيقة الاكل فيتبع فلا ضمان عليه اي على المرتهن لانه اتلفه باذن المالك والاتلاف يجوز تعليقه بالشرط والخطر بخلاف التمليك ولا يسقط شيء من الدين قال في الجواهر رجل رهن دارا واباح السكنى للمرتهن فوقع سكناه خلل وخرب البعض

قوله ولا يسقط اي الاباحة ح

لا يسقط شيء من الدين لانه لما اباح له السكنى اخذ حكم العارية حتى لو اراد منعه
كان له ذلك وفي المضمرات ولو رهن شاة فقال له الراهن كل ولدها واشرب لبنها
فلا ضمان عليه وكذا لو اذن له في ثمرة البستان فصار اكله كاكل الراهن ثم نقل عن
التهذيب انه يكره للمرتهن ان ينتفع بالرهن وان اذن له الراهن قال المص وعليه
يحمل ما عن محمد بن اسلم من انه لا يحل للمرتهن ذلك ولو بالاذن لانه ربى قلت
وتعليله يفيد انها تحريمية فتامل وان لم يعتق الراهن الرهن بان بقي عند
المرتهن على حاله حتى هلك الرهن في يد المرتهن قسم الدين على قيمة النماء اي
الزيادة التي اكلها المرتهن وعلى قيمة الاصل فما اصاب الاصل سقط وما اصاب
الزيادة اخذه المرتهن من الراهن كذا في الهداية والكافي والخانية وغيرها وفي الجواهر
الاصل ان الاتلاف باذن الراهن كاتلاف الراهن بنفسه لتسليطه وفيما اباح للمرتهن
نفعه هل للمرتهن ان يؤجره قال لا قيل فلو اجره ومضت المدة فالاجرة لمن قال للراهن
قال له ان اجره بلا اذن وان باذنه فللمالك وبطل الرهن وفيما رهن كرما وسلمه
المرتهن ثم دفعه للراهن ليسقيه ويقوم بمصالحه لا يبطل الرهن رهن كرما واباح
ثمره ثم باع الكرم فقبض المرتهن الثمن ان ثمره حصل بعد البيع فللمشتري وان قبله
فللراهن ان قضى دين المرتهن والا يكون رهنا ويجعل البيع رجوعا عن الاباحة
فانما تعمل الرجوع كما مر وفيما زرع المرتهن ارض الرهن ان ابيح له الانتفاع لا يجب
شيء وان لم يبح لزمه نقصان الارض وضمن المال ومن فناه مملوكة فليحفظ
زرعها الراهن او غرسها باذن المرتهن ينبغي ان تبقى رهنا ولا يبطل الرهن فتنبه
استحق الرهن ليس للمرتهن طلب غيره مكانه استحق بعضه ان شايعا يبطل الرهن
فيما بقي وان مفرزا بقي وحبس بكل الدين لكن هلكه بحصته اجر داره لغيره
ثم رهنها منه صح وبطلت الاجارة ولو ارتهن ثم اجره من راهنه فالاجارة باطلة
ابق الرهن سقط الدين كهلاكه فان عاد سقط بحساب نقصه لان الاباق عيب
حدث فيه ثم لما فرغ من الزيادة الضمنية شرع في الزيادة القصدية فقال والزيادة

في الرهن

في الرهن تصح وتعتبر قيمتها يوم القبض ايضا وفي الدين لا تصح خلافا للثاني والاصل
ان الالحاق باصل العقد انما يتصور اذا كانت الزيادة في معقود به او عليه والزيادة
في الدين ليست منهما فان رهن نسخ الشرح والمتن بالفاء مع انه نبه في شرحه على
انه انما عطفها بالواو ولا بالفاء ليفيد انها مسئلة مستقلة لا فرع للاولى فتنبه
عبدا بالف فدفع عبدا اخر رهنا مكان الاول ففيه كل من العبدين الف
فالاول رهن حتى يرده الى الراهن والمرتهن في الاخر امين حتى يجعله مكان
الاول بان يرد الاول الى الراهن فح يصير الثاني مضمونا ابرا المرتهن الراهن عن
الدين او وهبه منه ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك بغير شيء استحسانا
لسقوط الدين الا اذا منعه من صاحبه فيصير غاصبا بالمنع ولو قبض المرتهن
دينه كله او بعضه من راهنه او غيره كمتطوع او شرى المرتهن عينا او صالح عنه
اي عن دينه على شيء لانه استيفاء او احال الراهن مرتهنه بدينه على اخر
ثم هلك رهنه معه اي في يد المرتهن هلك بالدين ورد ما قبض الى من ادى
في صورة ايفاء راهن او متطوع او شراء او صلح وبطلت الحوالة وهلك الرهن
بالدين لانه في معنى الابراء بطريق الاداء هداية ومفاده عدم بطلان الصلح
وان الدين ليس باكثر من قيمة الرهن والا فينبغي ان لا تبطل الحوالة في قدر
الزيادة فليتأمل وكذا اي كما يهلك الرهن بالدين في الصورة المذكورة يهلك
به ايضا لو تصادقا على ان لا دين عليه ثم هلك الرهن فبالدين لتوهم وجوب
الدين لتصادقهما على قيامه فتكون المطالبة به باقية بخلاف الابراء فانه
يسقط الدين اصلا كل حكم عرف في الرهن الصحيح فهو الحكم في الرهن
الفاسد كما في العمادية قال وذكر الكرخي ان المقبوض بحكم الرهن الفاسد
يتعلق به الضمان وفيها ايضا وفي كل موضع كان الرهن مالا والمقابل به
مضمونا الا انه فقد بعض شرائط الجواز كرهن المشاع ينعقد الرهن لوجود
شرط الانعقاد لكن بصفة الفساد كالفاسد من البيوع وفي كل موضع لم يكن

الرهن كذلك اى لم يكن مالا ولم يكن المقابل به مضمونا لا ينعقد الرهن اصلا وح فاذا هلك هلك بغير شئ بخلاف الفاسد فانه يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين ومن مات وله غرماء فالمرتهن احق به كما فى الرهن الصحيح فرع رهن الرهن باطل كما حررناه فى العارية معزيا للوهبانية وفى معاياتها

واى رهين لا يرام انفكاكه ، ومجنيه لو مات بالموت يشطر ،

هذا التعبير كل نفس بما كسبت رهينه والمعنى كل نفس ترهن بكسبها عند الله تعالى والله اعلم

كتاب الجنايات

مناسبته ان الرهن لصيانة المال وحكم الجناية لصيانة الانفس والمال وسيلة للنفس فقدم ثم الجناية لغة اسم لما يكتسب من الشر وشرعا اسم لفعل محرم حل بمال او بنفس وخص الفقهاء الغصب والسرقة بما حل بمال والجناية بما حل بنفس واطراف القتل الذى تتعلق به الاحكام الاتية من قود ودية وكفارة واثم وحرمان ارث خمسة والا فانواعه كثيرة كرجم وصلب وقتل حربى والاول عمد وهو ان يتعمد ضربه اى ضرب الادمى فى اى موضع من جسده بآلة تفرق الاجزاء مثل سلاح ومثقل لو من حديد جوهرة ومحدد من خشب وزجاج وحجر وابرة فى مقتل برهان وليطة وقوله ونار عطف على محدد لانها تشق الجلد وتعمل عمل الذكاة حتى لو وضعت فى المذبح فاحرقت العروق اكل يعنى ان سال بها الدم والا لا كما فى الكفاية قلت وفى شرح الوهبانية كل ما به الذكاة به القود والا فلا انتهى وفى البرهان وفى حديد غير محدد كالسنجة روايتان اظهرهما انه عمد وفى المجتبى واحماء التنور يكفى للقود وان لم يكن فيه نار وفى مغيض المصر الابرة اذا اصابت المقتل ففيه القود والا فلا انتهى فليحفظ وقالا والثلاثة ضربه قصدا بما لا تطيقه البنية كخشب عظيم عمد وموجبه الاثم فان حرمته اشد من حرمة اجراء كلمة الكفر لجوازه بخلاف القتل وموجبه القود عينا فلا يصير مالا الا بالتراضى فيصح صلحا ولو بمثل

الدية

قال فى القاموس سنجة الميزان مفتوحة وبالسين افصح من الصاد ه

الدية او اكثر ابن كمال عن الحقائق لا الكفارة لانه كبيرة محضة وفى الكفارة معنى العبادة فلا يناط بها قلت لكن فى الخانية لو قتل مملوكه او ولده المملوك لغيره عمدا كان عليه الكفارة و الثانى شبهه وهو ان يقصد ضربه بغير ما ذكر اى بما لا يفرق الاجزاء ولو بحجر وخشب كبيرين عنده خلافا لغيره وموجبه الاثم والكفارة ودية مغلظة على العاقلة سيجى تفسير ذلك لا القود لشبهه بالخطا نظرا الالته الالان يتكرر منه فللامام قتله اى سياسة اختيار وهو اى شبه العمد فيما دون النفس من الاطراف عمد موجب للقصاص فليس فيما دون النفس شبه عمد و الثالث خطا وهو نوعان لانه اما خطا فى ظن الفاعل كان رمى شخصا ظنه صيدا او حربيا او مرتدا فاذا هو مسلم او خطا فى نفس الفعل كان يرمى غرضا او صيدا فاصاب ادميا او رمى غرضا فاصابه ثم رجع عنه او تجاوز عنه الى ما وراءه فاصاب رجلا او قصد رجلا فاصاب غيره او اراد يد رجل فاصاب عنق غيره ولو عنقه فعمد قطعا واراد رجلا فاصاب حائطا ثم رجع السهم فاصاب الرجل فهو خطا لانه اخطا فى اصابة الحائط ورجوعه سبب اخر والحكم يضاف لاخر اسبابه ابن كمال عن المحيط قال وكذا لو سقط من يده خشبة او لبنة فقتل رجلا يتحقق الخطا فى الفعل ولا قصد فيه فكلام صدر الشريعة فيه ما فيه وفى الوهبانية ، وقاصد شخص ان اصاب خلافه ، فقل خطا والقتل فيه مقرر ، وقاصد شخص حالة النوم ان يمت ، فيقتص ان ابقى دما منه يقدر والرابع ما جرى مجراه مجرى الخطا كنائم انقلب على رجل فقتله لانه معذور كالمخطى وموجبه اى موجب هذا النوع من الفعل وهو الخطا وما جرى مجراه الكفارة والدية على العاقلة والاثم دون اثم القتل اذ شرع الكفارة يوذن بالاثم لترك العزيمة و الخامس قتل بسبب كحافر البير وواضع الحجر فى غير ملكه بغير اذن السلطان ابن كمال وكذا واضع خشبة

وهو ان يرمي

بقطر

على قارعة الطريق ونحو ذلك الا اذا مشى على البئر ونحوه بعد علمه بالحفر ونحوه
درر ومُوجَبه الدية على العاقلة لا الكفارة ولا اثم القتل بل اثم الحفر
والوضع في غير ملكه درر وكل ذلك يوجب حرمان الارث لو الجاني مكلفا
ابن كمال الا هذا اي القتل بسبب لعدم قتله والحقه الشافعي بالخطأ
في احكامه والله تعالى اعلم

فصل

فيما يوجب القود وما لا يوجبه يجب القود اي القصاص بقتل كل محقون
الدم بالنظر لقاتله درر وسيتضح عند قوله ولو قتل القاتل اجنبي على
التأبيد عمدا وهو المسلم والذمي لا المستأمن والحربي بشرط كون القاتل
مكلفا لما تقرر انه ليس لصبي ومجنون عمد في البزازية حكم عليه بقود فجن
قبل دفعه للولي انقلب دية من كن ويفيق فقتل في افاقته فان جن
بعده ان مطبقا سقط وان غير مطبق قتل فقتل عبد مولاه عمدا الا رواية
فيه وقال ابو جعفر يقتل فقتل عبد الوقف لا قود فيه فقتل ختنه عمدا
وبنته في نكاحه سقط القود انتهى وبشرط انتفاء الشبهة كالولاد او
ملك او اعم كقوله اقتلني فقتله بينهما كما سيجيء فيقتل الحر بالحر وبالعبد
غير الوقف كما مر خلافا للشافعي ولنا اطلاق قوله تعالى ان النفس بالنفس
فانه ناسخ لقوله تعالى الحر بالحر كما رواه السيوطي في الدر المنثور عن النحاس
عن ابن عباس على انه تخصيص بالذكر فلا ينفي ما عداه كيف ولو دل لوجب
ان لا يقتل الذكر بالانثى ولا قائل به وقيل ولا الحر بالعبد ورد بدخوله
بالاولى والمسلم بالذمي خلافا له لا هما بمستأمن بل هو بمثله قياسا
للمساواة لا استحسانا لقيام المبيح هداية ومجتبى ودرر وغيرها قال
المص وينبغي ان يعول على الاستحسان لتصريحهم بالعمل به الا في مسائل
مضبوطة ليست هذه منها وقد اقتصر منلا خسرو في متنه على القياس اهـ
يعني فتبعه المص رحمه الله تعالى على عادته قلت ويعضده

عامة المتون حتى الملتقى ويقتل العاقل بالمجنون والبالغ بالصبي
والصحيح بالاعمى والزمن وبناقص الاطراف والرجل بالمرأة بالاجماع
والفرع باصله وان علا لا بعكسه خلافا لمالك فيما اذا ذبح ابنه ذبحا
اي يقتص والاصول وان علوا مطلقا ولو اناثا من قبل الام في نفس
او اطراف بفرعهم وان سفلوا لقوله عليه الصلاة والسلام لا يقاد
الوالد بولده وهو وصف معلل بالجزئية فيتعدى لمن علا لانهم
اسباب احيائه فلا يكون سببا لافنائهم وح فتجب الدية في مال الاب
في ثلاث سنين لان هذا عمد والعاقلة لا تعقل العمد وقال الشافعي
تجب حالة كبدل الصلح زيلعي وجوهرة وسيجيء في المعاقل وفي
الملتقى ولا قصاص على شريك الاب او المولى او المخطئ او الصبي او المجنون
وكل من لا يجب القصاص بقتله لما تقرر من عدم تجزء القصاص فلا يقتل
العامد عندنا خلافا للشافعي برهان ولا سيد بعبده اي بعبد نفسه
ومدبره ومكاتبه وعبد ولده هذا داخل تحت قولهم ومن ملك قصاصا
على ابيه سقط كما سيجيء ولا بعبد ملك بعضه لان القصاص لا يتجزى
ولا بعبد الرهن حتى يجتمع العاقدان وقال محمد لا قود وان اجتمعا
جوهرة وعليه حمل ما في الدرر معزيا للكافي كما في المنح لكن في الشرنبلالية
عن الظهيرية انه اقرب الى الفقه بقي لو اختلفا فلهما القيمة تكون
رهنا مكانه ولو قتل عبد الاجارة فالقود للموجر واما المبيع اذا قتل
في يد بايعه قبل القبض فان اجاز المشتري البيع فالقود له وان رده فللبايع
القود وقيل القيمة جوهرة ولا بمكاتب وكذا ابنه وعبده شرنبلالية
قتل عمدا الا حاجة لقيد العمد لانه شرط في كل قود عن وفاء ووارث
سيد وان اجتمعا لاختلاف الصحابة في موته حرا او رقيقا فاشتبه
الولي فلا قود فان لم يدع وارثا غير سيده سواء ترك وفاء او لا

او ترك وارثا ولا وفاء افاد سيده لتعينه وفي اولى الصور خلاف محمد ويسقط
قود ورثه على ابيه اى اصله لان الفرع لا يستوجب العقوبة على اصله
وصورة المسئلة فيما اذا قتل الاب ام امراته مثلا ولا وارث له غيرها ثم
ماتت المراة فان ابنها منه يرث القود الواجب على ابيه فيسقط لما ذكرنا
واما تصوير صدر الشريعة فثبوته فيه للابن ابتداء لا ارثا عند ابي حنيفة
وان اتحد الحكم كما لا يخفى وفي الجوهرة لو عفا المجروح او وارثه قبل موته صح
استحسانا لانعقاد السبب لهما ولا قود بقتل مسلم مسلما ظنه مشركا
بين الصفين لما مر انه من الخطا وانما اعاده ليبين موجبه بقوله بل
القاتل عليه كفارة ودية قالوا هذا اذا اختلطوا فان كان في صف المشركين
لا يجب عليه شيء لسقوط عصمته قال عليه الصلاة والسلام من كثر سواد
قوم فهو منهم قلت فاذا كان مكثرا سوادهم وان لم يتزى
بزيهم فكيف بمن تزيا قاله الزاهدي قال المصر لو تشكل جني بما يباح
قتله كحية فينبغي الاقدام على قتله ثم اذا تبين انه جني فلا شيء على القاتل
والله تعالى اعلم ولا يقاد الا بالسيف وان قتله بغيره خلافا للشافعي
وفي الدرر عن الكافي المراد بالسيف السلاح قلت وبه صرح في حج الضرات
حيث قال والتخصيص باسم العدد لا يمنع الحاق غيره به الا ترى انا الحقنا
الرمح والخنجر بالسيف في قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف فما في السراجية
من له قود قاد بالسيف فلو القاه في بير او قتله بحجر او بنوع اخر عزر وكان
مستوفيا يحمل على ان مراده بالسيف السلاح والله اعلم وللاب المعتوه القود
تشفيا للصدر واذا ملكه ملك الصلح بالاولى لا العفو مجانا بقطع يد
اى يد المعتوه وقتل وليه لانه ابطال حقه فلا يملكه وتقيد صلحه بقدر
الدية او اكثر منه وان وقع باقل منه لم يصح الصلح وتجب الدية كاملة
لانه انظر للمعتوه والقاضي كالاب في جميع ما ذكرنا في الاصح كمن قتل ولا ولي

له

له للحاكم قتله والصلح لا العفو لانه ضرر للعامة والوصي كالاب يصالح عن
القتل فقط بقدر الدية وله القود في الاطراف استحسانا لانه يسلك بها
مسلك الاموال والصبي كالمعتوه فيما ذكر وللكبار القود قبل كبر
الصغار خلافا لهما والاصل ان كل ما لا يتجزى اذا وجد سببه كاملا ثبت
لكل على الكمال كولاية انكاح وامان الا اذا كان الكبير اجنبيا عن الصغير
فلا يملك القود حتى يبلغ الصغير اجماعا زيلعي فليحفظ ولو قتل القاتل
اجنبي وجب القصاص عليه في القتل العمد لانه محقون الدم بالنظر
لقاتله كما مر والدية على عاقلته اى القاتل في الخطا ولو قال ولي
المقتول بعد القتل اى بعد قتل الاجنبي كنت امرته بقتله لا بينة له
على مقالته لا يصدق ويقتل الاجنبي درر بخلاف من حفر بيرا في دار رجل
فمات فيها شخص فقال رب الدار كنت امرته بالحفر صدق مجتبى يعني لانه
يملك استينافه للحال فيصدق بخلاف الاول لفوات المحل بالقتل كما هو
القاعدة وظاهره ان حق الولي يسقط راسا كما لو مات القاتل حتف انفه
ولو استوفاه بعض الاولياء لم يضمن شيئا وفي الدرر والمجتبى دم بين
اثنين فعفا احدهما وقتله الاخر ان علم ان عفو بعضهم يسقط حقه
يقاد والا فلا والدية في ماله بخلاف ممسك رجل ليقتله عمدا فقتل ولي
القاتل الممسك فعليه القود لانه مما لا يشكل على الناس جرح انسانا
ومات المجروح فاقام اولياء المقتول انه مات بسبب الجرح واقام
الضارب بينة انه برئ من الجراحة ومات بعد مدة فبينة ولي المقتول
اولى كذا في معين الحكام معزيا للحاوي اقام اولياء المقتول بينة على
انه جرحه زيد وقتله واقام زيد البينة على ان المقتول قال ان زيدا
لم يجرحني ولم يقتلني فبينة زيد اولى كذا في المشتمل معزيا للعتاوى
قال المجروح لم يجرحني فلان ثم مات المجروح ليس لورثته الدعوى

على الجارح بعذر السبب مطلقا وقيل ان الجرح معروفا عند القاضي او الناس فيلقي فتنة وفي الدرر عن المسعودية لو عفا المجروح او الاولياء بعد الجرح قبل الموت جاز العفو استحسانا وفي الوهبانية جريح قال قتلني فلان ومات فبرهن وارثه على اخر انه قتله لم تسمع لانه حق المورث وقد اكذبهم ولو قال جرحني فلان ومات فبرهن ابنه على ابن اخر انه جرحه خطأ قبلت لقيامه على حرمانه الارث سقاه سما حتى مات ان دفعه اليه حتى اكله ولم يعلم به فمات لا قصاص ولا دية لكنه يحبسه ويعزره ولو اوجره السم ايجارا فعليه الدية على عاقلته وان دفعه له في شربة فشربه ومات منه فكالاول لانه شرب باختياره الا ان الدافع خدعه فلا يلزم الا التعزير والاستغفار خانية وان قتله بمر بفتح الميم ما يعمل به في الطين يقتص ان اصابه حد الحديد او ظهره وجرحه اجماعا كما نقله المصنف عن المجتبى والا يصبه حده بل قتله بظهره ولم يجرحه لا يقتص في رواية الطحاوي وظاهر الرواية انه يقتص فلا جرح في حديد ونحاس وذهب ونحوه وعزاه في الدرر لقاضي خان لكن نقل المصنف عن الخلاصة ان الاصح اعتبار الجرح عند الامام لوجوب القود وعليه جرى ابن الكمال وفي المجتبى ضرب بسيف في غمده فخرق السيف الغمد وقتله فلا قود عند ابي حنيفة كالخنق والتغريق خلافا لهما والشافعي ولو ادخله بيتا فمات فيه جوعا لم يضمن شيئا وقالا تجب الدية ولو دفنه حيا فمات عن محمد يقاد به مجتبى بخلاف قتله بموالاة ضرب السوط كما سيجيء وفيه ولو اعتاد الخنق قتل سياسة ولا تقبل توبته لو بعد مسكه كالساحر وفيه قمط رجلا وطرحه قدام اسد او سبع فقتله فلا قود فيه ولا دية ويعزر ويضرب ويحبس الى ان يموت زاد في البزازية وعن الامام عليه الدية ولو قمط صبيا والقاه في الشمس والبرد حتى مات فعلى عاقلته الدية وفي الخانية قمط رجلا والقاه في البحر فرسب وغرق

كما

كما القاه فعلى عاقلته الدية عند ابي حنيفة ولو سبح ساعة ثم غرق فلا دية لانه غرق بعجزه وفي الاول غرق بطرحه في الماء قطع عنقه وبقي من الحلقوم قليل وفيه الروح فقتله اخر فلا قود فيه عليه لانه في حكم الميت ولو قتله وهو في حالة النزع قتل به الا اذا كان يعلم انه لا يعيش منه كذا في الخانية وفي البزازية شق بطنه واخرج ذريره وقطع اخر عنقه ان توهم بقاؤه حيا بعد الشق قتل قاطع العنق والا قتل الشاق وعزر القاطع ومن جرح رجلا عمدا فصار ذا فراش ومات يقتص الا اذا وجد ما يقطعه كحز الرقبة والبرء منه وقدمنا انه لو عفا المجروح او الاولياء قبل موته صح استحسانا وان مات شخص بفعل نفسه وزيد واسد وحية ضمن زيد ثلث الدية في ماله ان كان القتل عمدا والا فعلى عاقلته لان فعل الاسد والحية جنس واحد لانه هدر في الدارين وفعل زيد معتبر في الدارين وفعل نفسه هدر في الدنيا لا العقبى حتى يأثم بالاجماع فصارت ثلاثة اجناس ومفاده ان يعتبر في المقتول التكليف ليكون فعله جنسا اخر غير جنس فعل الاسد والحية وان لا يزيد على الثلث لو تعدد قاتله لان فعل الكل جنس واحد ابن كمال ويجب قتل من شهر سيفا على المسلمين يعني في الحال كما نص عليه ابن الكمال حيث غير عبارة الوقاية فقال ويجب دفع من شهر سيفا على المسلمين ولو بقتله ان لم يمكن دفع ضرره الا به صرح به في الكفاية اي لانه من باب دفع الصائل صرح به في الشمني وغيره ويأتي ما يؤيده ولا شيء بقتله بخلاف الجمل الصائل ولا بقتل من شهر سلاحا على رجل ليلا او نهارا في مصر او غيره او شهر عليه عصى ليلا في مصر او نهارا في غيره فقتله المشهور عليه وان شهر المجنون على غيره سلاحا فقتله المشهور عليه عمدا تجب الدية في ماله ومثله الصبي والدابة الصائلة وقال الشافعي لا ضمان في الكل لانه لدفع الشر ولو ضربه الشاهر

فلا نصرف وكف عنه على وجه لا يريد ضربه ثانيا فقتله الاخر اى المشهور عليه
او غيره كذا عممه ابن الكمال تبعا للكافي والكفاية قتل القاتل لانه بالانصراف
عادت عصمته قلت فتحرر انه ما دام شاهرا السيف له ضربه والا
فلا فليحفظ ومن دخل عليه غيره ليلا فاخرج السرقة من بيته فاتبعه رب
البيت فقتله فلا شيء عليه لقوله عليه الصلاة والسلام قاتل دون ماله
وكذا لو قتله قبل الاخذ اذا قصد اخذ ماله ولم يتمكن من دفعه الا بالقتل
صدر الشريعة وفي الصغرى قصد ماله ان عشرة او اكثر له قتله وان اقل فلا تله
ولا يقتله وهل يقبل قوله انه كابره ان ببينة نعم والا فان المقتول معروفا
بالسرقة والشر لم يقتص استحسانا والدية في ماله لورثة المقتول بزازية هذا
اذا لم يعلم انه لو صاح عليه طرح ماله وان علم ذلك فقتله مع ذلك وجب
عليه القصاص لقتله بغير حق كالمغصوب منه اذا قتل الغاصب فانه يجب
القود لقدرته على دفعه بالاستغاثة بالمسلمين والقاضي مباح الدم التجأ
الى الحرم لم يقتل فيه خلافا للشافعي ولم يخرج عنه للقتل لكن يمنع عنه
الطعام والشراب حتى يضطر فيخرج من الحرم فحينئذ يقتل خارجه واما فيما
دون النفس فيقتص منه في الحرم اجماعا ولو انشأ القتل في الحرم قتل فيه
اجماعا سراجية ولو قتل في البيت لا يقتل فيه ذكره المصنف في الحج ولو قال اقتلني
فقتله بسيف فلا قصاص وتجب الدية في ماله في الصحيح لان الاباحة لا تجري
في النفس وسقط القود لشبهة الاذن وكذا لو قال اقتل اخي او ابني او امي
فتلزمه الدية استحسانا كما في البزازية عن الكفاية وفيها عن الواقعات
لو ابنه صغيرا يقتص وفي الخانية يعتقد في بعلسا وبالغ فقتله يقتص
وفي اقتل ابي فعليه دية للابن وفي اقطع يدي فقطع يده يقتص وفي شج ابني
فشجه لا شيء عليه فان مات فعليه الدية وقيل لا تجب الدية ايضا وصححه
ركن الاسلام في العمادية واستظهره الطرسوسي لكن رده ابن وهبان ولو

قال

قال اقتل عبدي او اقطع يده فقتل فلا ضمان عليه اجماعا كقوله اقطع يدي
او رجلي وان سرى لنفسه ومات لان الاطراف كالاموال فصح الامر ولو قال
اقطعه على ان تعطيني هذا الثوب او هذه الدراهم فقطع يجب ارش اليد
لا القود ويطل الصلح بزازية فروع هبة القصاص لغير القاتل
لا يجوز لانه لا يجري فيه التمليك عفو الولي عن القاتل افضل من الصلح والصلح
افضل من القصاص وكذا عفو المجروح لا تصح توبة القاتل حتى يسلم نفسه
للقود وهبانية الامام شرط استيفاء القصاص كالحدود عند الاصوليين
وفرق الفقهاء اشباه وفيها في قاعدة الحدود تدرا بالشبهات القصاص
كالحدود الا في سبع يجوز القضاء بعلمه في القصاص دون الحدود القصاص يورث
والحد لا يصح عفو القصاص لا الحد التقادم لا يمنع الشهادة بالقتل بخلاف
الحد سوى حد القذف ويثبت باشارة الاخرس او كتابته بخلاف الحد تجوز
الشفاعة في القصاص لا الحد السابعة لا بد في القصاص من الدعوى بخلاف
الحد سوى حد القذف انتهى وفي القنية نظر في باب دار رجل ففقأ الرجل
عينيه لا يضمن فيهما ان لم يمكنه تنحيته من غير فقئهما وان امكن ضمن
قال الشافعي رحمه الله تعالى لا يضمن فيهما ولو ادخل راسه فرماه بحجر
ففقأها لا يضمن اجماعا انما الخلاف فيمن نظر من خارجها

باب القود فيما دون النفس

وهو في كل ما يمكن فيه رعاية حفظ المماثلة وح فيقاد قاطع اليد عمدا
من المفصل فلو انقطع من نصف ساعد او ساق او من قصبة انف لم يقد
لامتناع حفظ المماثلة وهي الاصل في جريان القصاص وان كانت يده
اكبر منها لاتحاد المنفعة وكذا الحكم في الرجل والمارن والاذن وكذا عين
ضربت فزال ضوؤها وهي قائمة غير منخسفة فيجعل على وجهه قطن
رطب وتقابل عينه بمرآة محماة ولو قلعت لا قصاص لتعذر المماثلة

في المجتبى فقأ اليمين ويسرى الفاقئ ذاهبة اقتص منه وترك الحمى وعن الثاني لا قود
في فقء عين حولاء وكذا هو ايضا وفي كل شجة تراعى ويتحقق فيها المماثلة
كموضحة ولا قود في عظم الا السن وان تفاوتا طولا وكبرا للمامر فتقلع ان قلعت
وقيل تبرد الى اللحم موضع اصل السن ويسقط ما سواه لتعذر المماثلة اذ ربما
تفسد لهاته وبه اخذ صاحب الكافي قال المص وفي المجتبى وبه يفتى كما تبرد الى ان
يتساويا ان كسرت وفي المجتبى ويؤجل حولا فان لم ينبت يقتص وقيل يؤجل
الصبي لا البالغ فلو مات الصبي في الحول برئ وقال ابو يوسف فيه حكومة عدل
الالم اي اجر القلع والطبيب انتهى وسنحققه وتؤخذ الثنية بالثنية والناب
بالناب ولا يؤخذ الاعلى بالاسفل ولا الاسفل بالاعلى مجتبى انه لا يؤخذ عضو
الا بمثله ولا قود عندنا في طرفي رجل وامرأة وطرفي حر وعبد وطرفي عبدين
لتعذر المماثلة بدليل اختلاف ديتهم وقيمتهم والاطراف كالاموال قلت
هذا هو المشهور لكن في الواقعات لو قطعت المرأة يد رجل كان له القود لان
الناقص يستوفي بالكامل اذا رضي صاحب الحق فلا فرق بين حر وعبد ولا بين عبدين
وافره القهستاني والبرجندي وطرف المسلم والكافر سيان للتساوي في الارش
وقال الشافعي كل ما يقتل به يقطع به وما لا فلا ولا في قطع يد من نصف الساعد
للامر ولا في جائفة برئت فلو لم تبرأ فان سارية يقتص والا ينتظر البرء والسراية
ابن الكمال ولسان وذكر ولو من اصلهما به يفتى شرح وهبانية وافره المص لانه
ينقبض وينبسط قلت لكن جزم قاضي خان بلزوم القصاص وجعله
في المحيط قول الامام ونصه قال ابو حنيفة ان قطع ذكره من اصله او من الحشفة
اقتص منه اذ له حد معلوم وافره في الشرنبلالية فليحفظ الا ان يقطع كل الحشفة
فيقتص ولو بعضها لا وسيجئ اما لو قطع بعض اللسان وجب القصاص في الشفة
ان استقصاها بالقطع لامكان المماثلة والا يستقصها لا يقتص مجتبى وجوهرة
وفي لسان اخرس وصبي لا يتكلم حكومة عدل وان كان القاطع اشل او ناقص الاصابع

او كان

او كان راس الشاج اكبر من المشجوج خير المجني عليه بين القود واخذ الارش وعلى
هذا في السن وسائر الاطراف التي يقاد ان كان طرف الضارب والقاطع معيبا
يتخير المجني عليه بين اخذ المعيب والارش كاملا قال برهان الدين هذا لو الشلاء
ينتفع بها فلو لم ينتفع بها لم تكن محلا للقود فله دية كاملة بلا خيار وعليه
الفتوى مجتبى وفيه لا تقطع الصحيحة بالشلاء ويسقط القود بموت القاتل
لفوات المحل وبعفو الاولياء وبصلحهم على مال ولو قليلا ويجب حالا عند
الاطلاق وبصلح احدهم وعفوه ولمن بقي من الورثة حصته من الدية في ثلاث
سنين على القاتل هو الصحيح وقيل على العاقلة ملتقى امر الحر القاتل وسيد
العبد القاتل رجلا بالصلح عن دمهما الذي اشتركا فيه على الف فعقل المامور الصلح
عن دمهما فالالف على الحر والسيد الامرين نصفان لانه مقابل بالقود وهو
عليهما بالسوية فبدله كذلك ويقتل جمع بفرد ان جرح كل واحد جرحا مهلكا لان
زهوق الروح يتحقق بالمشاركة لانه غير متجزئ بخلاف الاطراف كما سيجئ والا
لا كما في تصحيح العلامة قاسم وفي المجتبى انما يقتلون اذا وجد من كل جرح
يصلح لزهوق الروح فاما اذا كانوا نظارة او مغريين او معينين بامساك
واخذ فلا قود عليهم والاولى ان يعرف الجمع بلام العهد فانه لو قتل فرد اجمع
احدهم ابوه او مجنون سقط القود قهستاني ويقتل فرد بجمع اكتفاء به
للباقين خلافا للشافعي ان حضر وليهم وان حضر ولي واحد فقتل له سقط
عندنا حق البقية كموت القاتل حتف انفه لفوات المحل كما مر قطعا رجلان
فاكثر يد رجل او رجله او قلع سنه ونحو ذلك مما دون النفس جوهرة بان اخذا
سكينا وامراها على يده حتى انفصلت فلا قصاص عندنا على واحد منهما
او منهم لانعدام المماثلة لان الشرط في الاطراف المساواة في العصمة فقط
درر وضمنا او ضمنوا ديتها على عددهم بالسوية وان قطع واحد يمنى رجلين
فلهما قطع يمينه ودية يديهما ان حضرا معا وان حضر احدهما وقطع له

فلا اخر عليه اى على القاطع نصف الدية لما مر ان الاطراف ليست كالنفوس ولو قضى
بالقصاص بينهما ثم عفا احدهما قبل استيفاء الدية فللاخر العود وعند محمد له
الارش ويقاد عبد اقر بقتل عمدا خلافا لزفر ولو اقر خطا او بمال لم يجز اقراره
على مولاه بل يكون في رقبته الى ان يعتق كما نقله المص عن الجوهرة قال وظاهر
كلام الزيلعي بطلان اقراره بالخطا اصلا يعنى لا في حقه ولا في حق سيده ونحوه
في احكام العبيد من الاشباه معللا بان موجبه الدفع والفداء اه فتامله لكن
علله القهستاني بانه اقرار بالدية على العاقلة اه فتدبره اذ فراجع العلماء
على العمل بمقتضى قوله عليه الصلاة والسلام لا تعقل العواقل عبدا ولا عمدا ولا
صلحا ولا اعترافا حتى لو اقر الحر بالقتل خطا لم يكن اقراره اقرارا على العاقلة اى
الا ان يصدقوه وكذا قرره القهستاني في المعاقل فتنبه رمى رجلا عمدا فنفذ
السهم منه الى اخر فماتا يقتص للاول لانه عمد وللثاني الدية على عاقلته لانه
خطا وقعت حية عليه فدفعها عن نفسه فسقطت على اخر فدفعها عن
نفسه فوقعت على ثالث فلسعته اى الثالث فهلك فعلى من الدية هكذا
سئل ابو حنيفة رحمه الله تعالى بحضرة جماعة فقال لا يضمن الاول لان الحية
لا تضر الثاني وكذا لا يضمن الثاني والثالث لو كثروا واما الاخير فان لسعته
مع سقوطها فورا من غير لبث فعلى الدافع الدية لورثة الهالك والا تلسعه
فورا لا يضمن دافعها عليه ايضا فاستصوبوه جميعا وهذه من مناقبه رضي
الله تعالى عنه صيرفيه وجمع الفتاوى وقال المص وبهذا التفصيل اجبت عن
حادثة العنوى وهي ان كلبة عقورا وقع على اخر فالقاه على الثاني والثاني
على الثالث والله تعالى اعلم فروع القى حية او عقربا في الطريق
فلدغت رجلا ضمن الا اذا تحولت ثم لدغته وضع سيفا في الطريق فعثر
به انسان ومات وكسر فديته على رب السيف وقيمته على العاثر ثور نطوح
سيره للمرعى فنطح ثور غيره فمات ان اشهد عليه ضمن والا لا وقال في البدائع
لا ضمان

لا ضمان لان الاشهاد انما يكون في الحائط لا في الحيوان تاجية واعلم انه اذا
اشترك قاتل العمد مع من لا يجب عليه القود كاجنبي شارك الاب في قتل ابنه
وكاجنبي شارك الزوج في قتل زوجته وله منها ولد وكعامد مع مخطي
وعاقل مع مجنون وبالغ مع صغير وشريك حية وسبع كما في الخانية فلا قود
على احدهما اى لا قصاص على واحد منهما فيما ذكر دخل رجل بيته فرأى رجلا
مع امرأته او جاريته فقتله حل ولا قصاص عليه هذا ساقط من نسخ المتن
ثابت في نسخ الشرح معزيا للشرح الوهبانية وقد حققناه في باب التعزير
فروع صبي محجور قال له رجل شر قريبي فاراد شرها فرقصته
فمات فديته على عاقلة الامر وكذا لو اعطى صبيا عصا او سلاحا وامره
بحمل شيء او كسر حطبة ونحو ذلك بلا اذن وليه فمات ولو اعطاه السلاح ولم
يقل امسكه فقولان صبي على حائط صاح به رجل فوقع فمات ان صاح به فقال
لا تقع فوقع لا يضمن وان قال قع فوقع ضمن به يفتى وقيل لا يضمن مطلقا
تاجية والله تعالى اعلم فصل في الفعلين
قطع يد رجل ثم قتله اخذ بالامرين اى بالقطع والقتل ولو كانا عمدين او
كانا خطئين او كانا مختلفين اى احدهما عمد والاخر خطا تخلل بينهما برء او لا
فيؤخذ بالامرين في الكل بلا تداخل الا في خطائين لم يتخلل بينهما برء فانهما
يتداخلان فتجب فيهما دية واحدة وان تخلل برء لم يتداخلا كما علمت فالحاصل
ان القطع اما عمدا او خطأ والقتل كذلك صار اربعة ثم اما ان يكون بينهما
برء او لا صارت ثمانية وقد علم حكم كل منها كمن ضربه مائة سوط فبرئ من
تسعين ولم يبق اثرها اى اثر الجراحة ومات من عشرة فعليه دية واحدة لانه
لما برئ من تسعين لم تبق معتبرة الا في حق التعزير وكذا كل جراحة اندملت
ولم يبق لها اثر عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف في مثله حكومة عدل وعن محمد
تجب اجرة الطبيب وثمن الادوية درر وصدر الشريعة وهداية وغيرها وتجب

قال في القاموس رفس كضرب برجله ه

حكومة عدل مع دية النفس في مائة سوط جرحته وبقي اثرها بالاجماع
لبقاء الاثر ووجوب الارش باعتبار الاثر حقراية وغيرها وفي جواهر الفتاوى
رجل جرح رجلا فعجز المجروح عن الكسب يجب على الجارح النفقة والمداواة وفيها
رجل جاء بعوان الى رجل فضربه العوان وعجز عن الكسب فمداواة المضروب
ونفقته على الذي جاء بالعوان اه قال المص والظاهر انه مفرع على قول محمد
قلت وقد قدمنا معزيا للمجتبى عن ابي يوسف نحوه وسنحققه
في الشجاج ومن قطع اى عمدا او خطا بدليل ما ياتي وبه صرح في البرهان كما
في الشرنبلالية لاكن في القهستاني عن شرح الطحاوي ان الدية على العاقلة في الخطا
ومن كون انما على القاطع في الخطا فقرا خطا وكذا الو شج او جرح فعفي عن قطعه
او شجته او جراحته فمات منه ضمن قاطعه الدية في ماله خلافا لهما قلنا
انه عفا عن القطع وهو غير القتل ولو عفى عن الجناية او عن القطع وما
يحدث منه فهو عفو عن النفس فلا يضمن شيئا وح فالخطا يعتبر من ثلث
ماله فان خرج من الثلث فيها والا فعلى العاقلة ثلثا الدية كما في شرح الطحاوي
فمن ظن انما على القاطع فقرا خطا قطعا ومعاد ما ان عفو الصحيح لا يعتبر من
الثلث ذكره القهستاني والعمد من كله لتعلق حق الورثة بالدية للابالقود
لانه ليس بمال والشجة مثله اى مثل القطع حكما وخلافا فقطعت امراة يد
رجل عمدا اى او خطا لما ياتي فلو اطلق كما سبق وكالملتقى وغيره كان اولى فتامل
فنكحها المقطوع يده على يده ثم مات فلو لم يمت من السراية فمهرها الارش
ولو عمدا اجماعا يجب عند ابي حنيفة مهر مثلها والدية في مالها ان تعمدت وتقع
المقاصة بين المهر والدية ان تساويا والا ترد الفضل وعلى عاقلتها ان اخطات
في قطع يده ولا يتقاصان لان الدية على العاقلة في الخطا بخلاف العمد فان الدية عليها
والمهر على الزوج فيتقاصان قلت وقال صاحب الدرر ينبغي ان تقع
المقاصة في الخطا ايضا لانها عليها دون العاقلة على القول المختار في الدية لاكنه

(في الهامش: [illegible] بالاجماع كما في الشرنبلالية [illegible])

ليس على الطلاقه بل في العجم ولعله الطلقه لا حالته لمحله فليحفظ وان نكحها
على اليد وما يحدث منها او على الجناية ثم مات منه وجب لها في العمد مهر
مثلها ولا شيء عليها لرضاه بالسقوط ولو خطا يرفع على العاقلة مهر مثلها
والباقي وصية لهم اى للعاقلة فان خرج من الثلث سقط والا سقط ثلث المال
فقط ولو قطع يده فاقتص له فمات المقطوع الاول قبل الثاني قتل به لسرايته
وعن ابي يوسف لا قود لانه لما اقدم على القطع فقد ابراه عما وراءه وظاهر
اشكال ابن الكمال يفيد تقوية قول ابي يوسف قال المص ولو مات المقتص منه
فديته على عاقلة المقتص له خلافا لهما قلت هذا اذا استوفاه
بنفسه بلا حكم الحاكم واما الحاكم والحجام والختان والفصاد والبزاغ فلا يتقيد
فعلهم بشرط السلامة كالاجير وتمامه في الدرر والاصل ان الواجب لا يتقيد
بوصف السلامة والمباح يتقيد به ومنه ضرب الاب ابنه تاديبا او الام او
الوصي او المعلم باذن الاب تعليما فمات لا ضمان فضرب التاديب مقيد لانه
مباح وضرب التعليم لا لانه واجب ومحله في الضرب المعتاد اما غيره فموجب
للضمان في الكل وتمامه في الاشباه وان قطع ولي القتيل يد القاتل وبعد
ذلك عفى عن القتل ضمن القاطع دية اليد لانه استوفى غير حقه لاكن لا يقتص
للشبهة وقالا لا شيء عليه وضمان الصبي اذا مات من ضرب ابيه او وصيه
تاديبا اى للتاديب عليهما اى الاب والوصي لان التاديب يحصل بالزجر والتعريك
وقالا لا يضمن لو معتادا واما غير المعتاد ففيه الضمان اتفاقا كضرب معلم
صبيا او عبدا بغير اذن ابيه ومولاه لف ونشر مرتب فالضمان على المعلم اجماعا
وان الضرب باذنهما لا ضمان على المعلم اجماعا قيل هذا رجوع من ابي حنيفة الى
قولهما وكذا يضمن زوج امراة ضربها تاديبا لان تاديبها للتولي كذا عزاه المص
لشرح المجمع للعيني قلت وهو في الاشباه وغيرها كما قدمناه في ديات
المجتبى الزوج والوصي كالاب تفصيلا وخلافا فعليهم الدية والكفارة وقيل

رجع الامام الى قولهما وتمامه ثمة فروع ضرب امراة فافضاها فان كانت تستمسك بولها فعليه ثلث الدية والا فكل الدية وان اقتض بكرا بالزنى فافضاها فان مطاوعة حدا ولا غرم وان مكرهة فعليه الحد وارش الافضاء لا العقر حاوي القدسي قطع الحجام لحما من عينه وكان غير حاذق فعميت فعليه نصف الدية اشباه وفي القنية سئل نجم الدين عن صبية سقطت من سطح فانتفخ راسها فقال كثير من الجراحين ان شققتم راسها تموت وقال واحد منهم ان لم تشقوه اليوم تموت وانا اشقه وابرئها فشقه فماتت بعد يوم او يومين هل يضمن فتامل مليا ثم قال لا اذا كان الشق باذن وكان الشق معتادا ولم يكن فاحشا خارج الرسم قيل له فلو قال ان ماتت فانا ضامن هل يضمن قال لا اه قلت انما لم يعتبر شرط الضمان لما تقرر ان شرطه على الامين باطل على ما عليه الفتوى اه والله اعلم

باب احكام الشهادة في القتل واعتبار حالته

اي حالة القتل القود يثبت للورثة ابتداء بطريق الخلافة من غير سبق ملك المورث لان شرعية القود لتشفي الصدور ودرك الثار والميت ليس باهل له وقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا نص فيه وقالا بطريق الارث كما لو انقلب مالا وثمرة الخلاف ما افاده بقوله فلا يصير احدهم اي احد الورثة خصما عن البقية في استيفاء القصاص خلافا لهما والاصل ان كل ما يملكه الورثة بطريق الوراثة فاحدهم خصم عن الباقين وقائم مقام الكل في الخصومة وما يملكه الورثة لا بطريق الوراثة لا يصير احدهم خصما عن الباقين ثم فرع عليه بقوله فلو اقام حجة بقتل ابيه عمدا مع غيبة اخيه يريد القود لا يقيد اجماعا حتى يحضر الغائب لكن يحبس لانه صار متهما فان حضر الغائب يعيدها ثانيا ليقتلا القاتل وقالا لا يعيد وفي القتل الخطا والدين لا يعيدها البينة بالاجماع لما مر فلو برهن القاتل على عفو الغائب فالحاضر خصم لانقلابه مالا وسقط القود

لا يحتاج الى اعادة البينة بالاجماع

وكذا

وكذا لو قتل عبدهما عمدا او خطأ و الحال ان السيدين احدهما غائب فهو على التفصيل السابق ولو اخبر وليا قود بعفو اخيهما الثالث فهو اي اخبارهما عفو للقصاص منهما عملا بزعمهما وهي رباعية في الاول ان صدقهما اي المخبرين القاتل والاخ الشريك فلا شيء له اي للشريك عملا بتصديقه ولهما ثلثا الدية و الثاني ان كذبهما فلا شيء للمخبرين وللاخ ثلث الدية و الثالث ان صدقهما القاتل وحده فلكل منهما ثلثها و الرابع ان صدقهما الاخ فقط فله ثلثها لان اقراره ارتد بتكذيب القاتل اياه فوجب له ثلث الدية ولكنه يصرف الى المخبرين استحسانا وهو الاوجه زيلعي لانه صار مقرا لهما بما اقر له به القاتل وان شهدا انه ضربه بشيء جارح فلم يزل صاحب فراش حتى مات يقتص لان الثابت بالبينة كالثابت معاينة ولا يحتاج الشاهدان يقول انه مات من جراحته بزازية وان اختلف شاهدا قتل في الزمان او في المكان او في الة او قال احدهما قتله بعصى وقال الاخر لم ادر بماذا قتله او شهد احدهما على معاينة القتل والاخر على اقرار القاتل به بطلت لان القتل لا يتكرر وكذا تبطل الشهادة لو كمل النصاب في كل واحد منهما لتيقن القاضي بكذب احد الفريقين ولا اولوية ولو كمل احد الفريقين دون الاخر قبل الكامل منهما لعدم المعارض ولو شهدا بقتله وقالا جهلنا الة تجب الدية في ماله في ثلاث سنين شرنبلالية استحسانا حملا على الادنى وهو الدية وكانت في ماله لان الاصل في القتل العمد وان اقر كل واحد منهما اي من الرجلين انه قتله وقال الولي قتلتماه جميعا له قتلهما عملا باقرارهما ولو كان مكان الاقرار والمسئلة بحالها شهادة لغت الشهادتان لان التكذيب تفسيق وفسق الشاهد يبطل شهادته اما فسق المقر لا يبطل الاقرار ولو قال الولي في صورة الاقرار السابقة صدقتما ليس له ان يقتل واحدا منهما لان تصديقه بانفراد كل بقتله وحده اقرار بان الاخر لم يقتله بخلاف قوله قتلتماه لانه دعوى القتل بلا تصديق فيقتلهما باقرارهما زيلعي

ولو اقر رجل بانه قتله وقامت البينة على آخر انه قتله وقال الولي قتلته كلاهما
كان له للولي قتل المقر دون المشهود عليه لان فيه تكذيب البعض موجبه كما مر
ولو قال الولي لاحد المقرين صدقت انت قتلته وحدك كان له قتله لتصادقهما
على وجوب القتل عليه وحده كما لو قال ذلك لاحد المشهود عليهما كان له قتله
لعدم تكذيبه شهوده عليه وانما كذب الآخرين وكذا حكم الخطا في كل ما ذكر
ذكره الزيلعي شهدا على رجل بقتله خطا وحكم بالدية على العاقلة فجاء
المشهود بقتله حيا ضمن العاقلة الولي لقبضه الدية بلا حق او الشهود
ورجعوا الشهود عليه على الولي لتملكهم المضمون الذي في يد الولي والشهادة
على القتل العمد في هذا الحكم كالخطا فاذا جاء حيا يخير الورثة بين تضمين
الولي الدية او الشهود الا في الرجوع فلا رجوع للشهود على الولي لانهم
اوجبوا له القود وهو ليس بمال وقالا يرجعون كالخطا ولو شهدا على اقراره
اي اقرار القاتل بالخطا او العمد ثم جاء حيا او شهدا على شهادة غيرهما
في الخطا وقضى بالدية على العاقلة ثم جاء حيا لم يضمنا اذ لم يظهر كذبهما
في شهادتهما وضمن الولي الدية في الصورتين للعاقلة اذ ظهر انه اخذها
منهم بغير حق والمعتبر حالة الرمي في حق الحل والضمان لا الوصول وح
فتجب الدية في ماله وسقط القود للشبهة بردة المرمي اليه قبل الوصول
وقالا لا شيء عليه لا تجب دية المرمي اليه باسلامه بالاجماع وتجب القيمة
بعتقه بعد الرمي قبل الاصابة ويجب الجزاء على محرم رمى صيدا فحل فوصل
لا على حلال رماه فاحرم فوصل ولا يضمن من رمى مقضيا عليه برجم
فرجع شاهده فوصل وحل صيد رماه مسلم فتمجس فوصل لا يحل ما رماه
مجوسي فاسلم فوصل لما عرفت ان المعتبر حالة الرمي لغز
اي جان لو مات بجنيه فعليه نصف الدية ولو عاش فعليه الدية فقل ختان
قطع الحشفة باذن ابيه اي انسان بقطع اذنه تجب نصف الدية وبقطع
راسه

راسه نصف عشرها فقل جنين خرج راسه فقطعه فعليه الغرة اي شيء يجب باتلافه
دية وثلاثة اخماسها فقل دية اسنان اثنين وثلاثين انتهى

كتاب الديات

الدية في الشرع اسم للمال الذي هو بدل النفس لا تسمية للمفعول بالمصدر لانه من
المنقولات الشرعية والارش اسم للواجب فيما دون النفس دية شبه العمد مائة من
الابل ارباعا من بنت مخاض وبنت لبون وحقة الى جذعة بادخال الغاية وهي
الدية المغلظة لا غير والدية في الخطا اخماسا منها ومن ابن مخاض او الف دينار
من الذهب او عشرة الاف درهم من الورق وقال الشافعي اثنى عشر الفا وقالا
منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان
ازار ورداء وهو المختار وكفارتهما اي الخطا وشبه العمد عتق قن مؤمن فان عجز
عنه صام شهرين متتابعين ولا اطعام فيهما اذ لم يرد به النص والمقادير
توقيفية وصح اعتاق رضيع احد ابويه مسلم لانه مسلم به تبعا لا الجنين ودية
المراة على النصف من دية الرجل في دية النفس وما دونها روي ذلك عن علي رضي
الله عنه موقوفا ومرفوعا والذمي والمستامن والمسلم في الدية سواء خلافا
للشافعي وفي الجوهرة انه لا دية في المستامن واقره في الشرنبلالية لكن بالتسوية
جزم في الاختيار وصححه الزيلعي وفي النفس خبر المبتدا وهو قوله الآتي الدية والانف
ومارنه وارنبته وقيل في ارنبته حكومة عدل على الصحيح والذكر والحشفة
والعقل والشم والذوق والسمع والبصر واللسان ان منع النطق فلا دية في
في لسان الاخرس حكومة جوهرة وهذا ساقط من نسخ الشرح فتنبه او منع اداء
اكثر الحروف والا قسمت الدية على عدد حروف الهجاء الثمانية والعشرين او حروف
اللسان الستة عشر تصحيحان فما اصاب الفائت يلزمه وتمامه في شرح الوهبانية
ولحية حلقت ولم تنبت ويؤجل سنة فان مات فيها برئ وفي نصفها نصف الدية
وفيما دونها حكومة عدل كشارب ولحية عبد في الصحيح ولا شيء في لحية كوسج

على ذقنه شعرات معدودة ولو على خده ايضا ولكنه غير متصل فحكومة عدل ولو متصلا
ففي كل الدية وشعر الراس كذلك اي اذا حلق ولم ينبت كذا روي عن علي رضي الله
تعالى عنه وعند الشافعي فيها حكومة عدل واعلم انه لا قصاص في الشعر مطلقا ولو
مات قبل تمام السنة ولم ينبت فلا شيء عليه كشعر صدر وساعد وساق والعينين
واليدين والشفتين والحاجبين والرجلين والاذنين والانثيين اي الخصيتين
وثديي المراة وحلمتيهما والاليتين اذا استاصلهما والا فحكومة عدل وكذا في
المراة من الجانبين الدية وفي ثديي الرجل حكومة عدل وفي كل واحد من هذه
الاشياء المزدوجة نصف الدية وفي اشفار العينين الاربعة جمع شفرة بضم الشين
وتفتح الجفن او الهدب الدية اذا قلعها ولم تنبت وفي احدها ربعها ولو
قطع جفون اشفارها فدية واحدة لانها كشيء واحد وفي جفن واحد لا شعر
عليه حكومة عدل لكن المعتمد ان في كل دية كاملة جفنا او شعرة وفي كل
اصبع من اصابع اليدين او الرجلين عشرها وما فيها مفاصل ففي احدها
ثلث دية الاصبع ونصفها اي نصف دية الاصبع لو فيها مفصلان كالابهام
وفي كل سن يعني من الرجل اذ دية سن المراة نصف دية سن الرجل جوهرة
خمس من الابل او خمسون دينارا او خمسمائة درهم لقوله عليه السلام في كل سن
خمس من الابل يعني نصف عشر ديته لو حرا ونصف عشر قيمته لو عبدا جاني قلت
تزيد ح دية الاسنان كلها على دية النفس بثلاثة اخماسها قلت
نعم ولا باس فيه لانه ثابت بالنص على خلاف الاصل كما في الغاية وغيرها وفي
العناية وليس في البدن ما يجب بتفويته اكثر من قدر الدية سوى الاسنان وقد
يوجد نواجذ اربعة فتكون اسنانه ستا وثلاثين ذكره القهستاني قلت
فح فللكوسج دية وخمسا الدية ولغيره اما دية ونصف او ثلاثة اخماس او اربعة
اخماس وعلمت ان المراة على النصف فتنبه وتجب دية كاملة في كل عضو ذهب
نفعه بضرب ضارب كيد شلت وعين ذهب ضوؤها وصلب انقطع ماؤه وكذا

سلس

سلس بوله او احدبه ولو زالت الحدوبة فلا شيء عليه ولو بقي اثر الضربة
فحكومة عدل وتجب حكومة عدل باتلاف عضو ذهب نفعه ان لم يكن فيه
جمال كاليد الشلاء وارشه كاملا ان كان فيه جمال كالاذن الشاخصة هو الطرش
وسيجيء ما لو الصقه فالتحم في اواخر هذا الفصل انتهى والله اعلم

فصل في الشجاج

وتختص الشجة بما يكون بالوجه والراس لغة وما يكون بغيرهما فجراحة اي
تسمى جراحة وفيها حكومة عدل مجتبى ومسكين وهي اي الشجاج عشرة
الحارصة بمهملات وهي التي تحرص الجلد اي تخدشه والدامعة بمهملات التي
تظهر الدم كالدمع ولا تسيله والدامية التي تسيله والباضعة اي التي تبضع
الجلد اي تقطعه والمتلاحمة التي تاخذ في اللحم والسمحاق التي تصل الى
السمحاق اي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الراس والموضحة اي توضح العظم
اي تظهره والهاشمة التي تهشم العظم اي تكسره والمنقلة التي تنقله بعد
الكسر والامة التي تصل الى ام الدماغ وهي الجلدة التي فيها الدماغ وبعدها
الدامغة بغين معجمة وهي التي تخرج الدماغ ولم يذكرها محمد للموت بعدها
عادة فتكون قتلا لا شجا فعلم بالاستقراء بحسب الاثار انها لا تزيد على العشرة
ويجب في الموضحة نصف عشر الدية اي لو غير اصلع والا ففيها حكومة لان
جلده انقص زينة من غيره قهستاني عن الذخيرة وفي الهاشمة عشرها وفي
المنقلة عشر ونصف عشر وفي الامة والجائفة ثلثها فان نفذت الجائفة
فثلثاها لانها اذا نفذت صارت جائفتين فيجب في كل ثلثها وفي الحارصة
والدامعة والدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق حكومة عدل اذ ليس
فيه ارش مقدر من جهة السمع ولا يمكن اهدارها فوجب فيها حكومة عدل
وهي اي حكومة العدل ان ينظر كم مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب
بقدره من نصف عشر الدية قاله الكرخي وصححه شيخ الاسلام وقيل قائله الطحاوي

يقوم المشجوج عبدا بلا هذا الأثر ثم معه فيقدر التفاوت بين القيمتين
في الحر من الدية وفي العبد من القيمة فإن نقص الحر عشر قيمته أخذ عشر ديته
وكذا في النصف والثلث هو أي هذا التفاوت هي أي حكومة العدل به يفتى
كما في الوقاية والنقاية والملتقى والدرر والخلاصة وغيرها وجزم به في المجمع
وفي الخلاصة إنما يستقيم قول الكرخي لو الجناية في وجه ورأس مح يفتى به
ولو في غيرهما أو تعسر على المفتي يفتى بقول الطحاوي مطلقا لأنه أيسر انتهى
ونحوه في الجوهرة بزيادة وقيل تفسير الحكومة هو ما يحتاج إليه من النفقة
وأجرة الطبيب والأدوية إلى أن يبرأ ولا قصاص في جميع الشجاج إلا في الموضحة
عمدا وما لا قود فيه يستوي فيه العمد والخطأ لكن ظاهر المذهب وجوب
القصاص فيما قبل الموضحة ذكره محمد في الأصل وهو الأصح درر ومجتبى وابن كمال
وغيرها لإمكان المساواة بأن يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدره
فيقطع واستثنى في الشرنبلالية السمحاق فلا يعد أمة إجماعا كما لا قود
فيما بعدها كالهاشمة والمنقلة بالإجماع وعزاه للجواهر فليحفظ ثم قال
في المجتبى ولا قود في جلد رأس وبدن ولحم خد وبطن وظهر ولا في لطمة ووكزة
ووجاءة وفي سلخ جلد الوجه كمال الدية وفي كل أصابع اليد الواحدة نصف
الدية ولو مع الكف لأنه تبع للأصابع ومع نصف ساعد نصف دية للكف
وحكومة عدل لنصف الساعد وكذا الساق وفي قطع كف وفيها إصبع
أو إصبعان عشرها أو خمسها إلخ ونشر مرتب ولا شيء في الكف عند أبي حنيفة
رضي الله تعالى عنه كما لو كان في الكف ثلاث أصابع فإنه لا شيء في الكف بالإجماع
إذ للأكثر حكم الكل وفي جواهر الفتاوى ضرب يد رجل وبرئ إلا أنه لا تصل يده
إلى قفاه فيقدر النقصان يؤخذ من قدر الدية إن نقص الثلثان فثلثا الدية
وهكذا وأقره المص ولو قطع مفصلا من إصبع فشل الباقي أو قطع الأصابع
فشل الكف لزم دية المقطوع فقط وسقط القصاص فافهم وإن خالف

الدرر

خ للجوهرة

الدرر ذكره الشرنبلالي وسيجيء متنا وفي الإصبع الزائدة وعين الصبي وذكره
ولسانه إن لم تعلم صحته بنظر في العين وحركة في الذكر وكلام في اللسان
حكومة عدل فإن علمت الصحة فكبالغ في خطأ أو عمد إذا ثبت ببينة أو بإقرار
الجاني وإن أنكر أو قال لا أعرف صحته فحكومة عدل جوهرة ودخل أرش موضحة
أذهبت عقله أو شعر رأسه في الدية لدخول الجزء في الكل كمن قطع إصبعا
فشلت اليد وإن ذهب سمعه أو بصره أو نطقه لا تدخل لأنه كأعضاء
مختلفة بخلاف العقل لعود نفعه للكل ولا قود إن ذهبت عيناه بل الدية
فيهما خلافا لهما ولا تقطع إصبع شل جاره خلافا لهما ولا إصبع قطع مفصله
الأعلى فشل ما بقي من الإصبع بل دية المفصل والحكومة فيما بقي ولا قود
بكسر نصف سن اسود أو اصفر أو احمر باقيها بعد كسرها بل كل دية السن
إذا فاتت منفعة المضغ وإلا فلو مما يرى فالدية أيضا وإلا فحكومة عدل
زيلعي فقول الدرر والإصلاح لا شيء فيه فيه ما فيه ثم الأصل أن الجناية متى
وقعت على محلين متباينين حقيقة فأرش أحدهما لا يمنع قود الآخر ومتى
وقعت على محل واتلفت شيئين فأرش أحدهما يمنع القود ويجب الأرش
على من أقلع سنه بعد مضي حول ثم نبتت بعد ذلك لتبين الخطأ وسقط
القود للشبهة وفي الملتقى ويستأنى في اقتصاص السن والموضحة حولا وكذا
لو ضرب سنه فتحركت لكن في الخلاصة الكبير الذي لا يرجى نباته لا يؤجل به يفتى
قلت وقد يوفق بما نقله المص وغيره عن الهداية الصحيح تأجيل
البالغ ليبرأ إلى سنة لأن نباته نادر أو قلعها فردت أي ردها صاحبها
إلى مكانها ونبت عليها اللحم لعدم عود العروق كما كانت وفي النهاية قال
شيخ الإسلام إن عادت إلى حالتها الأولى في المنفعة والجمال لا شيء عليه كما لو
نبتت وكذا الأذن إذا ألصقها فالتحمت يجب الأرش لأنها لا تعود إلى ما كانت
عليه درر إلا إن قلعت السن فنبتت أخرى فإنه يسقط الأرش عنده

كسن الصغير خلافا لهما ولو نبتت معوجة فحكومة عدل ولو نبتت الى النصف فعليه نصف الارش ولا شيء في ظفر نبت كما كان او التحم شجة او التحم جرح حاصل ذلك بضرب ولم يبق له اثر فانه لا شيء فيه وقال ابو يوسف عليه ارش الالم وهي حكومة عدل وقال محمد قدر ما لحقه من النفقة الى ان يبرأ من اجرة الطبيب وثمن الدواء وفي شرح الطحاوي فسر قول ابي يوسف ارش الالم باجرة الطبيب والمداواة فعليه لا خلاف بينهما قاله المص وغيره قلت

وقد قدمنا نحوه عن المجتبى وذكر عنه هنا روايتين فتنبه ولا يقاد جرح الا بعد برئه خلافا للشافعي وعمد الصبي والمجنون والمعتوه خطأ بخلاف السكران والمغمى عليه وعلى عاقلته الدية ان بلغ نصف العشر فاكثر ولم يكن من العجم والا ففي ماله درر ولا كفارة ولا حرمان ارث خلافا للشافعي ولو جن بعد القتل قتل وقيل لا وتمامه فيما علقته على الملتقى صبي ضرب سن صبي فانتزعها ينتظر بلوغ المضروب ان بلغ ولم ينبت فعلى عاقلته الدية ولو من العجم ففي ماله درر وسنحققه في المعاقل اهـ ومحكمة حكومة العدل لا تتحملها العاقلة مطلقا على الصحيح كما في تنوير البصائر معزيا للتتارخانية والله تعالى اعلم

فصل في الجنين

ضرب بطن امراة حرة حامل خرج الامة والبهيمة وسيجيء حكمهما قلت بل الشرط حرية الجنين دون امه كامة علقت من سيدها او من المغرور ففيه الغرة على العاقلة كما في الدرر عن الزيلعي والعجب من المص كيف لم يذكره ولو كانت المراة كتابية او مجوسية او زوجته فالقت جنينا ميتا حرا وجب على العاقلة غرة نمرة الشيء اوله وهذه اول مقادير الديات نصف عشر الدية اي دية الرجل لو الجنين ذكرا وعشر دية المراة لو انثى وكل منهما خمسمائة درهم في سنة وقال الشافعي في ثلاث سنين كالدية وقال مالك في ماله ولنا فعله صلى الله عليه وسلم فان القته حيا فمات فدية كاملة وان

القته

القته ميتا فماتت الام فدية في الام وغرة في الجنين لما تقرر ان الفعل يتعدد بتعدد اثره وصرح في الذخيرة بتعدد الغرة لو ميتين فاكثر اهـ قلت وظاهره تعدد الدية ولم اره فليراجع وان ماتت فالقته ميتا فدية فقط وقال الشافعي غرة ودية وان القته حيا بعد ما ماتت تجب عليه ديتان كما اذا القته حيا وماتا وما يجب فيه من غرة او دية يورث عنه وترث منه امه ولا يرثه ضاربه منها فلو ضرب بطن امراته فالقت ابنه ميتا فعلى عاقلة الاب غرة ولا يرث منها لانه قاتل وفي جنين الامة الرقيق الذكر نصف عشر قيمته لو حيا وعشر قيمته لو انثى لما تقرر ان دية الرقيق قيمته ولا يلزم زيادة الانثى لزيادة قيمة الذكر غالبا وفيه اشارة الى انه اذا لم يمكن الوقوف على كونه ذكرا او انثى فلا شيء عليه كما لو القى بلا راس لانه انما تجب القيمة اذ انفخ فيه الروح ولا ينفخ من غير راس ذخيرة في مال الضارب للامة حالا ولو القته حيا وقد نقصتها الولادة فعليه قيمة الجنين لا نقصانها لو بقيمته وفاء به والا فعليه اتمام ذلك مجتبى وقال ابو يوسف فيه نقصانها كالبهيمة وقال الشافعي فيه عشر قيمة الام صدر الشريعة فان حرره اي الجنين سيده بعد ضربه اي ضرب بطن الامة فالقته حيا فمات ففيه قيمته حيا للمولى لا ديته وان مات بعد العتق لان المعتبر حالة الضرب وعند الثلاثة تجب دية وهو رواية عنا ولا كفارة في الجنين عندنا وجوبا بل ندبا زيلعي ان وقع ميتا وان خرج حيا ثم مات ففيه الكفارة وكذا صرح به في الحاوي القدسي وهو مفهوم من كلامهم لتصريحهم بوجوب الدية ح فتجب الكفارة فيه كما لا يخفى فليحفظ وما استبان بعض خلقه كظفر وشعر كتام فيما ذكر من الاحكام وعدة ونفاس كما مر في بابه وضمن الغرة عاقلة امراة حرة في سنة واحدة وان لم يكن لها عاقلة ففي مالها في سنة ايضا صدر الشريعة ولم تاثم ما لم يستبن بعض خلقه ومر في الحظر نظما ان اسقطته ميتا عمدا بدواء او فعل كضربها بطنها بلا اذن زوجها فان اذن او لم تتعمد

لاغرة لعدم التعدي ولو امرت امراة فعلت لا تضمن المامورة وامام الولد
اذا فعلته بنفسها حتى اسقطته فلا شيء عليها لاستحالة الدية على مملوكة
مالم تستحق فلا يجب للمولى الغرة لانه مغرور وفي الواقعات شربت دواء
لتسقطه عمدا فان القته حيا فمات فعليها الدية والكفارة وان ميتا فالغرة
ولا ترث في الحالين ويجب في جنين البهيمة ما نقصت الام اي نقصت وان لم
تنقص الام لا يجب فيه شيء سراجية فروع في البزازية ضرب بطن
امراته بالسيف فالقت ولدا حيا واخر ميتا وبه جراحة السيف وماتت ايضا
يقتص لاجل الزوجة لانه عمد وعلى عاقلته دية الولد الحي اذا مات وتجب غرة
الولد الميت لانه لما ضرب ولم يعلم بالولدين في بطنها كان الضرب خطأ

باب ما يحدثه الرجل في الطريق وغيره

لما ذكر القتل مباشرة شرع فيه تسببا فقال اخرج الى الطريق العامة كنيفا هو
بيت الخلاء او ميزابا او جرصنا كبرج وجذع وممر علو وحوض طاقة ونحوها عيني
او دكانا جاز ان لم يضر بالعامة ولم يمنع منه فان ضر لم يحل كما سيجيء ولكل احد
من اهل الخصومة ولو ذميا منعه ابتداء ومطالبته بنقضه ورفعه بعده اي بعد
البناء سواء كان فيه ضرر اولا وقيل انما ينقض بخصومته اذا لم يكن له مثل ذلك
والا كان تعنتا زيلعي هذا كله اذا بنى لنفسه بغير اذن الامام زاد الصفار
ولم يكن للطالب مثله واذا بنى للمسلمين كمسجد ونحوه او بنى باذن الامام لا ينقض
وان كان يضر بالعامة لا يجوز احداثه لقوله عليه السلام لا ضرر ولا ضرار في الاسلام
والقعود في الطريق لبيع وشراء يجوز ان لم يضر باحد والا لا على هذا التفصيل
وهذا في النافذ وفي غير النافذ لا يجوز ان يتصرف باحداث مطلقا اضر بهم اولا
الا باذنهم لانه كالملك الخاص بهم ثم الاصل فيما جهل حاله ان يجعل حديثا لو في طريق
العامة وقديما لو في طريق الخاصة بر جندي فان مات احد من الناس بسقوطها
عليه فديته على عاقلته اي على عاقلة المخرج لتسببه كما تدي العاقلة لو حفر

اي الاستقرار والاجزاء يعني شعر باعن مقرار حقه في الاختصاص لان القرار بعني القطارة وهو ان تقر من خرج كذا في العناية هـ ح

بيرا في طريق او وضع حجرا او ترابا او طينا ملتقى فتلف به انسان لانه مسبب
فان تلف به اي بواحد من المذكورات بهيمة ضمن هو في ماله ان لم ياذن به الامام
فان اذن الامام في ذلك او مات واقع في بير طريق جوعا او عطشا او غما لا ضمان
به يفتى خلاصة خلافا لمحمد ولو سقط الميزاب فاصاب ما كان في الداخل رجلا
فقتله فلا ضمان اصلا لكونه في ملكه فلم يكن تعديا وان اصابه الخارج او وسطه
بزازية فالضمان على واضعه لتعديه ولو مستاجرا او مستعيرا او غاصبا ولا يبطل
الضمان بالبيع لبقاء فعله وهو الموجب للضمان بخلاف الحائط المائل كما بسطه
الزيلعي ولو اصابه الطرفان من الميزاب وعلم ذلك وجب على واضعه النصف
وهدر النصف ولو لم يعلم اي طرف منهما اصابه ضمن النصف استحسانا زيلعي
ومن نحى حجرا وضعه اخر فعطب به رجل ضمن لان فعل الاول نسخ بفعل الثاني
كمن حمل على راسه او ظهره شيئا في الطريق فسقط منه على اخر او دخل بحصير
او قنديل او حصاة في مسجد غيره اي جعل فيه حصى او بواري ابن كمال او جلس
فيه لا للصلاة ولو لقراءة او تعليم فعطب به احد كاعمى ضمن خلافا لهما لا يضمن
من سقط منه رداء لبسه عليه او ادخل هذه الاشياء المذكورة في مسجد حيه
اي محلته لان تدبير المسجد لاهله دون غيرهم وفعل الغير مباح فيتقيد بالسلامة
او جلس فيه للصلاة الحاصل ان الجالس للصلاة في مسجد حيه او غيره لا يضمن ولغير
الصلاة يضمن مطلقا خلافا لهما واستظهر في الشرنبلالية معزيا للزيلعي وغيره
قولهما وقد حققناه في شرح الملتقى وفيه لو استاجره ليبني او ليحفر له في فناء
حانوته او داره فتلف به شيء ان قبل فراغه فعلى الاجير وان بعده فعلى الامر
كما لو كان في غير فنائه ولم يعلم به الاجير فان علم فعليه كما لو امره بالبناء في وسط
الطريق لفساد الامر ولو قال الامر هو فنائي وليس له حق الحفر فعلى الاجير
قياسا اي لعلمه لفساد الامر فيما اغره وعلى المستاجر استحسانا اهـ قلت
وقد قدم هو وغيره القياس هنا وظاهره ترجيحه سيما على راي صاحب الملتقى

من تفريغه الافوى فتامل ومن حفر بالوعة في الطريق باذن السلطان او في ملكه او وضع خشبة فيها اى الطريق او قنطرة بلا اذن الامام وكذا كل ما فعل في طريق العامة فتعمد رجل المرور عليها لم يضمن لان الاضافة للمباشر اولى من المتسبب وبهذا تعين ان المتسبب انما يضمن في حفر البير ووضع الحجر اذا لم يتعمد الواقع المرور كذا في المجتبى وفيه حفر في طريق مكة او غيرها من الفيافي لم يضمن بخلاف الامصار قلت وبهذا عرف ان المراد بالطريق في الكتب الطريق في الامصار دون الفيافي والصحارى لانه لا يمكن العدول عنه في الامصار غالبا دون الصحارى ولو استاجر رجل اربعة لحفر بير له فوقعت البير عليهم جميعا من حفرهم فمات احدهم فعلى كل واحد من الثلاثة الباقية ربع الدية ويسقط ربعها لان البير وقع عليهم بفعلهم فغرمات من جنايته وجناية اصحابه فيسقط ما قابل فعله خانية وغيرها زاد في الجوهرة وهذا لو البير في الطريق فلو ملك المستاجر فينبغي ان لا يجب شىء لان الفعل مباح فما يحدث غير مضمون انتهى قلت ويوخذ منه جواب حادثة وهي ان رجلا له كرم وارضه تارة تكون مملوكة وعليها الخراج كاراضي بيت المال وتارة تكون للوقف وتارة في يده مدة طويلة يؤدى خراجها ويملك الانتفاع بها بغرس وغيره فيستاجر هذا الرجل جماعة يحفرون له بيرا ليغرس فيه اشجار العنب وغيره فسقط على احدهم هل لورثته مطالبته بديته فقال المصنف والحكم فيها او شبهها عدم وجوب شىء على المستاجر وكذا على الاجير كما يفيده كلام الجوهرة ويحمل اطلاق الفتاوى على ما وقع مقيدا لاتحاد الحكم والحادثة والله اعلم فروع لو استاجر رب الدار الفعلة لاخراج جناح او ظلة فوقع فقتل انسانا ان قبل فراغهم من عمله فالضمان عليهم لانه لم يكن مسلما لرب الدار ويضمن لو رش الماء بحيث يزلق واستوعب الطريق فبناء حانوت باذن صاحبه فالضمان على الامر استحسانا وتمامه في الملتقى والله تعالى اعلم

فصل

فصل في الحائط المائل

مال حائط الى طريق العامة ضمن ربه اى صاحبه ما تلف به من نفس انسان او حيوان او مال الى ان طالب ربه حقيقة او حكما كالواقف والقيم ولو حائط المسجد فيضمن عاقلة الواقف وكالقيم الولى والراهن والمكاتب والعبد التاجر وكذا احد الشركاء ولو الورثة استحسانا نعم في الظهيرية لو مات ربه عن ابن فقط ودين مستغرق صح الاشهاد على الابن وان لم يملك الدار بر جندى وغيره بنقضه مكلف مسلم او ذمي يعني من اهل الطلب فيشترط في الصبي والعبد اذن وليه ومولاه بالخصومة زيلعي حرا او مكاتب وان لم يشهد ولا يصح الطلب قبل الميل لعدم التعدى والحال انه لم ينقضه وهو يملك نقضه في مدة يقدر على نقضه فيها لان دفع الضرر العام واجب ثم ما تلف به من النفوس فعلى العاقلة ومن الاموال فعليه لان العاقلة لا تعقل المال ولا ضمان الا بالاشهاد على ثلاثة اشياء على التقدم اليه وعلى الهلاك بالسقوط عليه وعلى كون الجدار ملكا له اى من وقت الاشهاد الى وقت السقوط ولذا قال ولو تقدم الى من لا يملك نقضه ممن يسكنها باجارة او اعارة او الى المرتهن او الى المودع لا يعتبر به لعدم قدرتهم على التصرف وح فلو سقط بعد التقدم لمن ذكر واتلف شيئا فلا ضمان اصلا لا على ساكن ولا على مالك كما لو خرج الحائط عن ملكه ببيع او غيره كهبة حاوى القدسي وكذا لو جن مطبقا او ارتد ولحق وحكم بلحاقه ثم عاد او افاق خانية بعد الاشهاد ولو قبل القبض لزوال ولايته بالبيع ونحوه وان عاد ملكه بعده حاوى وخانية بخلاف نحو الجناح لبقاء فعله كما مر وان مال الى دار انسان من مالك او ساكن باجارة او غيرها فالاضافة لادنى ملابسة فمستحق الطلب اليه لان الحق له فيصح تاجيله وابراؤه منها اى من الجناية وان مال الى الطريق فاجله القاضي او من طلب النقض لا يبر لانه حق العامة وتصرف القاضي في حق العامة نافذ فيما ينفعهم لا فيما يضرهم ذخيرة بخلاف تاجيل من

لانه في ما تقدم من [illegible] وان لم يشهد الابن في البزازية وما هنا في الانفصال [illegible]

بالدار ولو مال بعضه للطريق وبعضه للدار فاي طلب صح الطلب لانه اذا صح الاشهاد
في البعض صح في الكل بز جنديء وان بنى مايلا ابتداء ضمن بلا طلب كما في اشراح
الجناح ونحوه كميزاب لتعديه به حايط بين خمسة اشهد على احدهم فسقط على
رجل ضمن عاقلته خمس الدية اي خمس ما تلف به من مال او نفس لتمكنه من اصلاحه
بمراجعته للحاكم دار بين ثلاثة حفر احدهم فيها بيرا او بنى حايطا فعطب به
رجل ضمن ثلثي الدية لتعديه في الثلثين وقد حصل التلف بعلة واحدة فيقسم
بالحصة وقالا انصافا لان التلف قسمان معتبر وهدر الاشهاد على الحايط
اشهاد على النقض بالكسر ما ينقض من الجدار و ح فلو وقع الحايط على الطريق
بعد الاشهاد فعثر انسان بنقضه فمات ضمن لان النقض ملكه فتفريغه عليه
وان عثر رجل بقتيل مات بسقوطها اي الحايط لا يضمنه لان تفريغه للاولياء
لا اليه بخلاف الجناح حيث يضمن ربه القتيل الثاني ايضا لبقاء جنايته فيلزمه
تفريغ الطريق عن القتيل ايضا يؤيده انه لو باع الحايط او النقض برئ ولو
باع الجناح لا زيلعي ولا يصح الاشهاد قبل ان يهي الحايط لانعدام التعدي
ابتداء وانتهاء وتقبل فيه شهادة رجل وامرأتين لانه شهادة على التقدم
لا على القتل فروع حايط بعضه مايل صحيح وبعضه واه
فاشهد عليه فسقط كله وقتل انسانا ضمنه الا ان يكون الحايط طويلا
فيضمن ما اصاب الواهي فقط لانه كحايطين فالاشهاد يصح في الواهي لا في
الصحيح حايطان احدهما مايل والاخر صحيح فاشهد على المايل فسقط الصحيح
فاتلف شيئا كان هدرا خانية مسجد مال حايطه فالاشهاد على من بناه
والدية على عاقلة من بناه وحايط الوقف على الساكنين على عاقلة الواقف
وحايط العبد التاجر على عاقلة مولاه ولو مستغرقا استحسانا قال ولي
القتيل اذا جاء غد عفوت عن القصاص لا يصح لانه تعليق دل عليه مسئلة الاصل
جارية قتلت رجلا عمدا فزنى بها ولي القتيل قبل ان يقتص لا حد لانها صارت

مملوكة

مملوكة ولو حبلت

باب جناية البهيمة والجناية عليها

الاصل ان المرور في طريق المسلمين مباح بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه
ضمن الراكب في طريق العامة ما وطئت دابته وما اصابت بيدها او رجلها او
راسها او كدمت بفمها او خبطت بيدها او صدمت فلو حدث الذكور اقي
في السير في ملكه لم يضمن ربها الا في الوطء وهو راكبها لانه مباشرة لقتله بثقله
فيحرم الميراث ولو حدث في ملك غيره باذنه فهو كملكه فلا يضمن كما اذا يكن
صاحبها معها قهستاني والا يكن باذنه ضمن ما تلف مطلقا لتعديه لا يضمن
الراكب ما نفحت برجلها او ذنبها سايرة خلافا للشافعي او عطب انسان بما
راثت او بالت في الطريق سايرة او اوقفها الاجل ذلك لان بعض الدواب لا يفعله
الا واقفا فلو اوقفها لغيره فبال تلف ضمن لتعديه بايقافه الا في موضع اذن
الامام بايقافها فيها فلا يضمن ومنه سوق الدواب واما باب المسجد فكالطريق
الا اذا اعد له الامام موضعا فان اصابت بيدها او رجلها حصاة او نواة
او اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقا عينا او افسد ثوبا لم يضمن لعدم امكان
الاحتراز عنه ولو الحجر كبيرا ضمن لامكانه وضمن السايق والقايد ما ضمنه
الراكب وصح في الدرر انه مطرد ومنعكس و الراكب عليه الكفارة في الوطء
كما مر لا عليهما اي لا على سايق وقايد ولو كان سايق وراكب لم يضمن السايق
على الصحيح خلافا للتاج لما جزم به القهستاني وغيره لان الاضافة الى المباشر
اولى من التسبب كما مر اي اذا كان سببا لا يعمل بانفراده اتلافا كما هنا اما
في سبب يعمل بانفراده فيشتركان كما ياتي في مسئلة نخس الدابة باذن
راكبها فليحفظ وضمن عاقلة كل فارس او راجل دية الاخر ان اصطدما
وماتا منه فوقعا على القفا لو كانا حرين ليسا من العجم ولا عامدين ولا
وقعا على وجوههما ولو كانا عبدين او وقعا على الوجه ابن كمال يهدر
دمهما في العمد والخطا شرنبلالية وغيرها ولو كانا من العجم فالدية في مالهم

كما مر مرارا ولو كانا عامدين فعلى كل نصف الدية ولو وقع احدهما على وجهه
هدر دمه فقط ولو احدهما حرا والاخر عبدا فعلى عاقلة الحر قيمة العبد في الخطا
ونصفها في العمد كما لو تجاذب رجلان حبلا فانقطع الحبل فسقطا وماتا على
القفا هدر دمهما لموت كل بقوة نفسه فان وقعا على الوجه وجب دية كل واحد
منهما على عاقلة الاخر لموت كل بقوة صاحبه فان تعاكسا فوقع احدهما على
القفا والاخر على الوجه فدية الواقع على الوجه على عاقلة الاخر لموته بقوة
صاحبه وهدر دم من وقع على القفا لموته بقوة نفسه ولو قطع انسان الحبل
بينهما فوقع كل منهما على القفا فماتا فديتهما على عاقلة القاطع لتسببه
بالقطع وعلى سائق دابة وقع بعض اداتها اى الاتها كسرج ونحوه على رجل
فمات وقائد قطار بالكسر قطار الابل وطئ بعير منه رجلا الدية وان كان
معه سائق ضمنا لاستوائهما في التسبب لكن ضمان النفس على العاقلة وضمان
المال في ماله هذا لو السائق من جانب الابل فلو توسطها واخذ بزمام واحد
ضمن ما خلفه وضمن ما قدمه وراكبه وسطها يضمنه فقط ما لم يأخذ بزمام
ما خلفه فان قتل بعير ربط على قطار سائر بلا علم قائده رجلا فقعول فقتل
ضمن عاقلة القائد الدية ورجعوا بها على عاقلة الرابط لانه دية لا خسران
كما توهمه صدر الشريعة فلو ربط والقطار واقف ضمنها عاقلة القائد بلا رجوع
لقوده بلا اذن ومن ارسل بهيمة او كلبا ملتقى وكان خلفها سائقا لها
فاصابت في فورها ضمن لانه الحامل لها فان لم يمش خلفها فما دامت في فورها
فسائق حكما وان تراخى انقطع السوق فالمراد بالسوق المشي خلفها والمراد
بالدابة الكلب زيلعي وان ارسل طيرا سائقا او لا او دابة او كلبا ولم يكن
سائقا له او انفلتت دابة بنفسها فاصابت مالا او ادميا نهارا او ليلا
لا ضمان في الكل لقوله صلى الله عليه وسلم العجماء جبار اى المنفلتة هدر كما
لو جمحت الدابة به اى بالراكب ولو سكران ولم يقدر الراكب على ردها فانه

تغيير للعجماء لا التعبير بها كما لا يخفى ح

لا يضمن

لا يضمن كالمنفلتة لانه ح ليس بمسير لها فلا يضاف سيرها اليه حتى لو اتلفت
انسانا فدمه هدر نهاية ومن ضرب دابة عليها راكب او نخسها بعود بلا
اذن الراكب فنفحت او ضربت بيدها شخصا اخر غير الطاعن او نفرت فصدمته
وقتلته ضمن هو اى الناخس لا الراكب وقال ابو يوسف يضمنان نصفين كما
لو كان موقفا دابته على الطريق لتعديه في الايقاف ايضا وكما لو كان باذنه
ووطئت احدا في فورها فدمه عليهما ولو نفحت الناخس فدمه هدر ولو القت
الراكب فقتلته فديته على عاقلة الناخس ثم الناخس انما يضمن لو الواطئ
في فور النخس والا فالضمان على الراكب لانقطاع اثر النخس درر وبزازية وضمن
في فقء عين د جاجة او شاة قصاب او غيره ما نقصها لانها للحم وفي غيرها
يخير ربها ان شاء تركها على الفاقئ وضمنه قيمتها او امسكها وضمنه النقصان
زيلعي وفي عين بقرة جزار وجزوره اى ابله فبالاولى الاضافة عدم
اعتبار الاعداد للحم في الحكم الاتي ابن كمال وحمار وبغل وفرس ربع القيمة
لان اقامة العمل بها انما يمكن باربع اعين عيناها وعينا مستعملها فصارت
كانها ذات اعين اربع وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه كالشاة والعرف
ما قدمناه لكن يرد عليه انه لو فقأ عيني حمار مثلا ان يضمن نصف قيمته
وليس كذلك كما مر فالاولى التمسك بما روى انه عليه الصلاة والسلام قضى
في عين الدابة بربع القيمة والتعبير بالعين لانه لو قطع اذنها او ذنبها
يضمن نقصانها وكذا لسان الثور والحمار وقيل جميع القيمة كما لو قطع
احدى قوائمها فانه يضمن قيمتها وعليه الفتوى اى لو غير ماكول وان
ماكولا خير كما مر في العينين لكن في العور ان امسكه لا يضمنه شيئا عند
ابى حنيفة وعليه الفتوى وعرجها كقطعها فروع نقل المص
عن الدرر له كلب يأكل عنب الكرم فاشهد عليه فيه فلم يحفظه حتى اكل
العنب لم يضمن وانما يضمن فيما اشهد عليه فيما يخاف تلفه بنى ادم كالحائط

الابل ونطح الثور وعقر كلب عقور فيضمن اذا لم يحفظه هـ قال المص ويمكنه
حمل المتلف في قول الزيلعي وان اتلف الكلب فعلى صاحبه الضمان ان كان
تقدم اليه قبل الاتلاف والا فلا كالحائط المائل هـ فيحصل التوفيق قلت
وقد وقع الاستفتاء عن من له نحل يضعه في بستانه فيخرج فيأكل عنب الناس
وفواكههم هل يضمن رب النحل ما اتلفه النحل من العنب ونحوه ام لا وهل يؤمر
بتحويله عنهم الى مكان آخر ام لا وجوابه انه لا يضمن ربه شيئا مطلقا
اشهدوا عليه ام لا اخذا من مسئلة الكلب بالاولى وكذا ذكره المص في معينه
لكن رايت في فتاوى انه افتى بالضمان في مسئلة النحل فراجعه عند الفتوى
واما تحويله من ملكه فلا يؤمر بذلك على ما هو ظاهر المذهب واما جواب
المشايخ فينبغي ان يؤمر بتحويله اذا كان الضرر بينا على ما عليه الفتوى وفي
الصيرفية حمار يأكل حنطة انسان فلم يمنعه حتى اكل الصحيح ضمانه اذ ادخل
غنما او ثورا او فرسا او حمارا في زرع او كرم ان سايقا ضمن ما اتلف والا لا
وقيل يضمن وتمامه في البزازية انتهى

باب جناية المملوك والجناية عليه

اعلم ان جنايات المملوك لا توجب الا دفعا واحدا لو محلا والا فقيمة واحدة
ولو فدى الفن ثم جنى فكالاول ثم وثم بخلاف المدبر وام الولد فانها لا تجب الا
قيمة واحدة وسيتضح جنى عبد خطأ التقييد بالخطأ هنا انما يفيد في النفس
لان بعمده يقتص واما في دونها فلا يفيد لاستواء خطائه وعمده فيما دونها
ثم انما يثبت الخطأ بالبينة واقرار مولاه وعلم القاضي لا باقراره اصلا بدائع
قلت لكن قوله او علم القاضي على غير المفتى به فانه لا يعمل بعلم
القاضي في زماننا شرنبلالية عن الاشباه وتقدم دفعه مولاه ان شاء
بها فيملكه وليها او ان شاء فداه بارشها حالا لكن الواجب الاصلي هو
الدفع على الصحيح ولذا يسقط الواجب بموته بخلاف موت الحر كما ذكره المص

وغيره لكن في الشرنبلالية عن السراج والجوهرة عن البزدوي ان الصحيح هو
الفداء حتى لو اختاره ولم يقدر عليه اداه متى وجد ولا يبرا بهلاك العبد وعلله
الزيلعي وغيره بانه اختار اصل حقهم فبطل حقهم في العبد عند ابي حنيفة
انتهى ومفاده ان الاصل عنده الفداء لا الدفع وافاد شارح المجمع في تعليل
الامام ان الواجب احدهما وانه متى اختار احدهما تعين لكنه قدم الدفع
هو الاصل وانه ليس في لفظ الكتاب دلالة عليه فان فداه فجنى بعده
فهي كالاولى حكما فان جنى جنايتين دفعه بهما الى وليهما او فداه بارشهما
فان وهبه المولى او باعه او اعتقه او دبره او استولدها غير عالم بها
بالجناية ضمن الاقل من قيمته والاقل من الارش وان علم بها غرم الارش
فقط اجماعا كبيعه عالما بها وكتعليقه عتقه بقتل زيد او رميه
او شجه ففعل العبد ذلك كما يصير فارا بقوله ان مرضت فانت طالق ثلاثا
وان قطع عبد يد حر عمدا ودفع اليه فاعتقه فمات من السراية فالعبد
صلح بها اي بالجناية لان عتقه دليل تصحيح الصلح وان لم يعتقه وقد سرى
يرد على سيده فيقتل او يعفى لبطلان الصلح فان جنى ماذون له مديون
خطأ فاعتقه سيده بلا علم بها غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن
دينه وغرم لوليها الاقل منها اي القيمة ومن الارش ولو اتلفه اي العبد
الجاني اجنبي فقيمة واحدة لمولاه لا لغير فان ولدت ماذونة مديونة
بيعت مع ولدها في الدين ان كانت الولادة بعد لحوق الدين فلو ولدت
ثم لحقها دين لم يتعلق حق الغرماء بالولد بخلاف اكسابها فان جنت
فولدت لم يدفع الولد له اي لولي الجناية لتعلقها بذمة المولى لا ذمتها
بخلاف الدين عبد لرجل زعم رجل ان سيده حرره فقتل العبد المعتق
وليه اي ولي الزاعم عتقه خطأ فلا شيء له عليه لانه بزعمه عتقه اقر
انه لا يستحق العبد بل الدية لكنه لا يصدق على العاقلة الا بحجة فان قال

اي العبد الماذون الذي تقدم ذكره
اي ويدفع ما للغرماء لان مالية العبد والغريم مقدم
في المالية على ولي الجناية لان الواجب ان يدفع اليه ثم
يباع للغريم والقيمة هي المعنى فتسلم اليه كذا
في التبيين هـ ح

معتق رفه معروف لرجل فقتلت اخاله فخاطب به مولاه الذي اعتقه خطأ قبل
عتق فقال الاخ الذي هو المولى لا بل بعده صدق الاول لانه منكر للضمان وان قال
لما قطعت يدك وانت امتي وقالت هي لا بل فعلته بعد العتق فالقول لها
لانه اقر بسبب الضمان ثم ادعى ما يبريه فلا يكون القول له وكذا القول لها في كل
ما اخذه المولى منها من المال لما ذكرنا استحسانا الا الجماع والغلة فالقول له
لاسناده لحالة معهودة منافية للضمان عبد محجور او صبي امر صبيا بقتل
رجل فقتله فديته على عاقلة القاتل لان عمد الصبي خطأ ورجعوا على العبد بعد
عتقه وقيل لا على الصبي الامر ابدا لقصور اهليته فان كان مامور العبد
عبدا مثله دفع السيد القاتل او فداه في الخطأ ولا رجوع له على الامر في الحال
ويرجع بعد العتق بالاقل من الفداء وقيمة العبد لانه مختار في دفع الزيادة
لا مضطر وكذا الحكم في العمد ان كان العبد القاتل صغيرا لان عمده خطأ فان
كبيرا اقتص منه عبد حجر بيرا فاعتقه مولاه ثم وقع فيها انسان او اكثر
فهلك فلا شيء عليه لان جناية العبد لا توجب عليه شيئا ويجب على المولى قيمة
واحدة ولو الواقع العا زيلعي فان قتل عبد عمدا رجلين حرين لكل منهما
وليان فعفى احد وليي كل واحد منهما دفع السيد نصفه الى الاخرين اللذين
لم يعفوا او فداه بدية كاملة لانه بذلك العفو يسقط القود وانقلب مالا
وهو ديتان وقد سقط دية العافيين وبقي دية نصيب الساكتين او يدفع
نصفه لهما فان قتل العبد احدهما عمدا والاخر خطأ وعفا احد وليي العمد
فدى بدية لولي الخطأ وبنصفها للاخر وليي العمد الذي لم يعف او دفع اليهما
وقسم اثلاثا عولا عنده وارباعا منازعة عندهما فان قتل عبد لهما قريبهما
وعفا احدهما بطل كله وقالا يدفع الذي عفا نصف نصيبه للاخر او يفديه
بربع الدية وقيل محمد مع الامام ووجهه انه انقلب بالعفو مالا والمولى لا يستوجب
على عبده دينا فلا تخلفه الورثة فيه والله تعالى اعلم

فيضرب ولي العمد بالنصف وولي الخطأ بالكل
فالمسئلة من ثلاثة ح

فصل

فصل في الجناية على العبد

دية العبد قيمته دية العبد قيمته فان بلغت هي دية الحر وبلغت قيمة
الامة دية الحرة نقص من كل من دية عبد وامة عشرة دراهم اظهارا لانحطاط
رتبة الرقيق عن الحر وتعيين العشرة باثر ابن مسعود رضي الله تعالى عنه
وعنه من الامة خمسة وتكون حينئذ على العاقلة في ثلاث سنين خلافا لابي
يوسف وفي الغصب تجب القيمة بالغة ما بلغت بالاجماع وما قدر من دية
الحر قدر من قيمته وح قطع يده نصف قيمته بالغة ما بلغت في الصحيح در
وقيل لا يزاد على خمسة الاف وجزم به في الملتقى وتجب حكومة عدل في لحيته
في الصحيح وقيل كل قيمته قطع يد عبد فحرره سيده فسرى فمات منه وله
للعبد ورثة غيره غير المولى لا يقتص لاشتباه من له الحق والا يكن له غير
المولى اقتص منه خلافا لمحمد قال لعبديه احدكما حر فشجا فبين المولى
العتق في احدهما بعد الشج فارشهما للسيد لان البيان كالانشاء ولو قتلا
فدية حر وقيمة عبد لو القاتل واحدا معا وقيمتهما سواء وان قتل كلا واحد
معا او على التعاقب ولم يدر الاول فقيمة العبدين زيلعي فقأ رجل عيني
عبد خير مولاه ان شاء دفع مولاه عبده المفقو للفاقئ واخذ منه قيمته
كاملة او امسكه ولا ياخذ منه النقصان وقالا له اخذ النقصان وقال الشافعي
ضمنه القيمة وامسك الجثة العمياء ولو جنى مدبر او ام ولد ضمن السيد
الاقل من القيمة ومن الارش لقيام قيمتهما مقامهما فان دفع القيمة
بقضاء فجنى المدبر او ام الولد جناية يشارك الثاني الاول اذ ليس في جناياته
كلها الا قيمة واحدة ولا شيء على المولى لانه مجبور على الدفع ولو دفع القيمة
لولي الاولى بغير قضاء اتبع السيد بحصته من القيمة ورجع بها على الاول لانه
قبضه بغير حق لان المولى لا يجب عليه الا قيمة واحدة او اتبع ولي الجناية
الاولى وقالا لا شيء على المولى وان اعتق مدبر وقد جنى جنايات لم يلزمه

غير واحد

الا قيمة واحدة علم بالجناية بالعتق او لا لانه حق المولى لم يتعلق بالعبد فلم يكن معوتا بالاعتاق وام الولد كالمدبر فيما مر اقر المدبر او ام الولد بجناية توجب المال لم يجز اقراره لانه اقرار على المولى بخلاف ما اذا اقر بالقتل عمدا فانه يصح اقراره على نفسه فيقتل به ولو جنى المدبر خطأ فمات لم تسقط قيمته عن مولاه ولو قتل المدبر مولاه خطأ سعى في قيمته ولو عمدا فقتله الوارث او استوفاه قيمته ثم قتله درر والله تعالى اعلم

فصل في غصب القن وغيره

قطع يد عبده فغصبه رجل وسرى ومات منه ضمن الغاصب قيمته اقطع وان قطع يده وهو في يد الغاصب فمات منه برئ الغاصب لصيرورته متلفا فيصير مستردا غصب عبد محجور مثله فمات في يده ضمن لان المحجور مواخذ بافعاله لا باقواله الا بعد عتقه مدبر جنى عند غاصبه فرد ثم جنى عند سيده اخرى ضمن السيد قيمته لهما نصفين ورجع المولى بنصف قيمته على الغاصب ودفعه اي دفع المولى نصف قيمته الى ولي الجناية الاول لان حقه لم يجب الا والمزاحم قائم ثم رجع المولى به على الغاصب لانه اخذ منه بسبب كان عند الغاصب وبعكسه بان جنى عند مولاه ثم عند غاصبه لا يرجع المولى على الغاصب به ثانيا لان الجناية الاولى كانت في يد مالكه والقن في الفصلين كالمدبر غير ان المولى يدفع العبد بنفسه هنا وثمة اي في يد المدبر القيمة كما مر مدبر جنى عند غاصبه فرد فغصب ثانيا فجنى عنده كان على سيده قيمته لهما ورجع بقيمته على الغاصب لكونهما عنده ودفع المولى نصفها اي القيمة المأخوذة ثانيا الى ولي الجناية الاول ورجع المولى بذلك النصف على الغاصب وام الولد في كل ما مر كالمدبر غصب رجل صبيا حرا لا يعبر عن نفسه والمراد بغصبه الذهاب به بلا اذن وليه فمات هذا الحر في يده فجأة او بحمى لم يضمن وان مات بصاعقة او نهش حية فديته على عاقلة الغاصب استحسانا للتسبب بنقله لمكان الصواعق او الحيات

حتى لو

حتى لو نقله لموضع يغلب فيه الحمى والامراض ضمن فتجب فيه الدية على العاقلة لكونه قتلا تسبيبا هداية وغيرها قلت بقي لو نقل الحر الكبير لهذه الاماكن تعديا ان مقيدا ولم يمكنه التحرز عنه ضمن وان لم يمنعه من حفظ نفسه لا لانه بتقصيره فحكم صغير ككبير مقيد عناية ولو غصب صبيا فغاب عن يده حبس الغاصب حتى يجيء به او يعلم موته خانية كما لو خدع امرأة رجل حتى وقعت الفرقة بينهما فانه يحبس حتى يردها او تموت خلاصة امر ختانا ليختن صبيا ففعل الختان ذلك فقطع حشفته ومات الصبي من ذلك فعلى عاقلة الختان نصف ديته وان لم يمت فعلى عاقلته كلها وقد تقدمت في باب ضمان الاجير وفي معاياة الوهبانية

ومن ذا الذي ان مات بجنيه فما ... عليه اذا ما مات بالموت يشطر

كمن حمل صبيا على دابة وقال امسكها لي فسقط الصبي ولم يكن منه تسيير فمات كان على عاقلة من حمله ديته اي دية الصبي كان الصبي ممن يركب مثله او لا يركب وتمامه في الخانية كصبي اودع عبدا فقتله اي قتل الصبي العبد المودع ضمن عاقلة الصبي قيمته وان اودع طعاما بلا اذن وليه وليس ماذونا له في التجارة فاكله لم يضمن لانه سلطه عليه وقال ابو يوسف والشافعي يضمن وكذا لو اودع عبدا محجورا مالا فاستهلكه ضمنه بعد عتقه وعند ابي يوسف والشافعي في الحال وكذا الخلاف لو اعير او اقرض ولو كان باذن او ماذونا ضمن بالاجماع كما لو استهلك الصبي مال الغير بلا وديعة ضمنه للحال قلت وهذا كله لو الصبي عاقلا والا فلا يضمن بالاجماع وتمامه في العناية والشرنبلالية عن الشلبي ومسكين على خلاف ما في الملتقى والهداية والزيلعي فليحفظ

باب القسامة

هي لغة بمعنى القسم وهو اليمين مطلقا وشرعا اليمين بالله تعالى بسبب مخصوص وعدد مخصوص على شخص على وجه مخصوص سيجيء بيانه ميت حر

ولو ذميا او مجنونا شرنبلالية به جرح او اثر ضرب او خنق او خروج دم من اذنه
او من عينه وجد في محلة او وجد بدنه او اكثره من اي جانب كان او نصفه مع
راسه والنصف وان ورد في البدن لان للاكثر حكم الكل حتى لو وجد اقل من نصفه
ولو مع راسه لا يلزم شيء لتكرار القسامة في قتيل واحد واحد وهو غير مشروع
ولم يعلم قاتله اذ لو علم كان هو الخصم وسقط القسامة وادعى وليه القتل
على اهلها اي المحلة كلهم او ادعى على بعضهم حلف خمسون رجلا منهم يختارهم
الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا بان يحلف كل منهم بالله ما قتلت ولا
علمت له قاتلا لا يحلف الولي وقال الشافعي ان كان ثمة لوث استحلف الاولياء
خمسين يمينا ان اهل المحلة قتلوه ثم يقضي بالدية على المدعى عليه وقضى مالك
بالقود لو المدعوى بالعمد ثم قضى على اهل المحلة بالدية لا مطلقا بل اذا
وقعت الدعوى بقتل عمد وان وقعت الدعوى بخطا فعلى اي فيقضي بالدية
على عواقلهم كما في شرح المجمع معزيا للذخيرة والخانية ونقل ابن الملك عن المبسوط
اي في ظاهر الرواية القسامة على اهل المحلة والدية على عواقلهم اي في ثلاث سنين
وكذا في الفتح توخذ في ثلاث سنين شرنبلالية وان لم يتم العدد كرر الحلف
عليهم ليتم خمسين يمينا وان تم العدد واراد الولي تكراره لا ومن نكل منهم
حبس حتى يحلف على الوجه المذكور هنا هذا في دعوى القتل العمد اما في الخطا
فيقضي بالدية على عاقلتهم ولا يحبسون ابن كمال معزيا للخانية ولو اقر على
نفسه او عبده قبل اقراره ولو على غيره فصدقه الولي سقط التحليف عن اهل
المحلة ولا قسامة على صبي ومجنون وامراة وعبد ولا قسامة ولا دية في ميت
لا اثر به لانه ليس بقتيل لان القتيل عرفا هو فائت الحياة بسبب مباشرة الحي
وانه مات حتف انفه والغرامة تتبع فعل العبد او يسيل دم من فمه او انفه
او دبره او ذكره لان الدم يخرج منها عادة بلا فعل احد بخلاف الاذن والعين
او نصف منه اي ولا قسامة في نصف ميت شق طولا او اقل منه اي من نصفه
عطف على ميت كما اشار اليه الشارح ح

ولو

هو ان يكون هناك علامة القتل على واحد بعينه او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة او شهادة عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه ح

الواو للحال بالهمزة مكسورة والضمير للميت الذي لا اثر به ح

ولو معه الراس لما مر او على دقبته اي الميت حية ملتوية لان الظاهر انه مات بها
بزازية ومائم خلقه كبير اي وجد سقط تام الخلقة به اثر الضرب وجبت
القسامة والدية وفي الظهيرية ما يخالفه فان ادعى الولي على واحد من غيرهم
كان ابراء منه لاهل المحلة وسقطت القسامة عنهم وان ادعى الولي على معين
منهم لا تسقط وقيل تسقط قتيل على دابة معها سائق او قائد او راكب
فديته على عاقلته دون اهل المحلة لانه في يده فصار كانه في داره ولو اجتمع
فيها سائق وقائد وراكب فالدية عليهم جميعا وان لم تكن الدابة ملكا لهم
مجملا بيدهم وقيل القسامة والدية على مالك الدابة كالدار وقيل لا تجب على السائق
الا اذا كان يسوقها مختفيا وبه جزم في الجوهرة وان لم يكن معها احد فالدية
والقسامة على اهل المحلة التي فيها القتيل على الدابة وان مرت دابة عليها
قتيل بين قريتين او قبيلتين فعلى اقربهما لما روي انه صلى الله عليه وسلم امر
في قتيل وجد بين قريتين بان يذرع فوجد الى احدهما اقرب بشبر فقضى
عليهم بالقسامة ولو استويا فعليهما وقيد الدابة اتفاقي فمستاني بشرط
سماع الصوت منهم هكذا عبارة الزيلعي وعبارة الدرر وغيرها منه وعبارة
البرجندي نقلا عن الكافي لا يسمعون صوته لانه ح يلحقه الغوث فينسبون
الى التقصير في النصرة والا بان كان في موضع لا يسمع منه الصوت لا يلزمهم
نصرته فلا ينسبون الى التقصير فلا يجعلون قاتلين تقديرا ويراعى حال
المكان الذي وجد فيه القتيل فان كان مملوكا تجب القسامة على الملاك
والدية على عاقلتهم وكذا لو موقوفا على ارباب معلومين لان العبرة للملك
والولاية كما افاده المص معتمد الولوالجية والبزازية قلت
وسيجيء التصريح به في المتن تبعا للدرر وغيرها وح فلا عبرة للقرب الا اذا
وجد في مكان مباح لا ملك لاحد ولا يد ولا فعلى ذي الملك واليد والمراد بالولاية
الخصوص ولو لجماعة يحصون فلو لعامة المسلمين فلا قسامة ولا دية على

[illegible]

احد بدايع لاكن سيجيء وجوبها في بيت المال فتامل والمراد بالبير ايضا البير المحفورة
واما الاراضي التي لها مالك اخذها وال كلا فينبغي ان يكون القتيل فيها هدرا
لانه ليس على الغاصب دية قهستاني عن الكرماني فليحرر وان مباحا لاكنه
في ايدي المسلمين تجب الدية في بيت المال لما ذكرنا انه اذا كان بحال يسمع منه
الصوت حيث يلحقه الغوث كذا في الولوالجية وفيه ولو وجد قتيل في ارض
رجل الى جانب قرية ليس صاحب الارض منها اي من اهل القرية فهي عليه
اي على رب الارض لا على اهل القرية اي القرية لان العبرة للملك والولاية انتهى
قلت فهذا صريح في ان القرب انما يعتبر اذا وجد في ارض مباحة لا مملوكة
ولا موقوفة لان تدبيره لاربابه وسيجيء متنا فتنبه وان وجد في دار انسان
فعليه القسامة ولو عاقلته حضورا دخلوا في القسامة ايضا خلافا لابي
يوسف ملتقى والدية على عاقلته ان ثبت انها له بالحجة كما سيجيء وكان له
عاقلة والا فعليه وهي اي الدية والقسامة على اهل الخطة اي الذين
خط لهم الامام اول الفتح ولو بقي منهم واحد دون السكان والمشترين
وقال ابو يوسف كلهم مشتركون فان باع كلهم فعلى المشترين بالاجماع
وان وجد في دار بين قوم لبعض اكثر فهي على عدد الرءوس كالشفعة
وان بيعت ولم تقبض حتى وجد فيها قتيل فعلى عاقلة البائع وفي
البيع بخيار على عاقلة ذي اليد خلافا لهما ولا تعقل عاقلة حتى يشهد
الشهود انها اي الدار التي فيها قتيل لذي اليد ولو هو القتيل كما سيجيء
ولا يكفي مجرد اليد حتى لو كان به لم تدِ عاقلته ولا نفسه درر معللا بانه
لا يمكن الايجاب على الورثة للورثة شيء الا لكن فيه بحث لما تقرر ان الدية
للمقتول حتى يقضى منها ديونه وان لم يبق للورثة شيء ثم الورثة يخلفونه
فيكون الايجاب على الورثة للميت لا للورثة كذا قيل قلت وقد
يقال لما كان هو لنفسه لا يد فغيره بالاولى لقوة الشبهة فتامل وان وجد

قوله معللا الى قوله فتامل ليس محله هنا بل محله عند
قوله ولا وان وجد في دار نفسه والظاهر ان الشارح سها من
قول صاحب الدرر ولا نفسه لا اذا وجد قتيلا في دار
نفسه وليس كذلك كما يعلم من عبارة الدرر ح

[illegible]

في العلد

في الفلك في القسامة والدية درر على من فيها من الركاب والملاحين اتفاقا
لانه في ايديهم كالدابة وكذا العجلة حكمها كذلك وفي مسجد محلة وشارعها
الخاص باهلها كما افاده ابن الكمال معتمدا للبدايع وقد جعله منلا خسرو
واقره المص على اهلها وسوق مملوك على الملاك وعند ابي يوسف على السكان
ملتقى وفي غيره اي غير المملوك والشارع الاعظم هو النافذ والسجن
والجامع وكل مكان يكون التصرف فيه لعامة المسلمين لا لواحد منهم ولا
لجماعة يحصون لا قسامة ولا دية على احد ابن كمال وانما الدية على بيت
المال لان الغرم بالغنم ثم انما تجب الدية فيما ذكر على بيت المال اذا كان
نائيا اي بعيدا عن المحلات والا يكن نائيا بل قريبا منها فعلى اقرب
المحلات اليه الدية والقسامة لانه محفوظ بحفظ اهل المحلة وكذا في السوق
النائي اذا كان من يسكنها في الليالي او كان لاحد فيها دار مملوكة تكون
القسامة والدية عليه لانه يلزمه صيانة ذلك الموضع فيوصف بالتقصير
فيجب عليه موجب التقصير كما في العناية معزيا للنهاية قلت
وبه افتى المرحوم ابو السعود مفتي الروم واعتمده المص وان
خلا عنه المتون لانه مصرح به في غالب الفتاوى والشروح فليحفظ وهدر
لو وجد في برية او وسط الفرات اذا كان يمر به الماء محتبسا كما سيجيء
اذ لا يد لاحد وقيل اذا كان موضع انبعاثه مائه في دار الاسلام تجب
الدية في بيت المال لانه في ايدي المسلمين ابن كمال وفي نهر صغير هو ما يستحق
به الشفعة على اهله لاختصاصهم به ولو كانت البرية مملوكة او وقفا
لاحد كما مر وسيجيء او كانت قريبة من القرية او الاخبية او الفسطاط
بحيث يسمع منه الصوت تجب على المالك او ذي اليد او على اهل القرية
او اقرب الاخبية زيلعي ولو محتبسا بالشط او الجزيرة او مربوطا او ملقى
على الشط فعلى اقرب المواضع اليه من القرى والامصار زاد في الخانية

والاراضي واقرء المصر اذا كان بحال يسمع صوته اهل الاراضي والقرى اليه والا لا كما مر وان

التقى قوم بالسيوف فاجلوا اي تفرقوا عن قتيل فعلى اهل المحلة لان حفظها

عليهم الا ان يدعي الولي على اولئك او يدعي على بعض معين منهم فلم يكن على

اهل المحلة شيء ولا على اولئك حتى يبرهن لان بمجرد الدعوى لا يثبت الحق ويبرئ

اهل المحلة لان قوله حجة عليهم ومستحلف على صيغة اسم المفعول قال قتله

زيد حلف بالله ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير زيد ولا يقبل قوله في حق من

يزعم انه قتله وبطل شهادة بعض اهل المحلة بقتل غيرهم خلافا لهما او بقتل

واحد منهم بعينه للتهمة ومن جرح في حي فنقل منه فبقي ذا فراش حتى مات

فالقسامة والدية على ذلك الحي خلافا لابي يوسف فلو معه جريح به رمق

فحمله آخر الى اهله فمكث مدة فمات لم يضمن الحامل عند ابي يوسف وفي قول

ابي حنيفة يضمن وفي رجلين بلا ثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الآخر لان الظاهر

ان الانسان لا يقتل نفسه دينه عند ابي حنيفة خلافا لمحمد وفي قتيل قرية

لامرأة كرر الحلف عليها وتدي عاقلتها وعند ابي يوسف القسامة على العاقلة

ايضا قال المتأخرون والمرأة تدخل في التحمل مع العاقلة في هذه المسألة كذا

في الملتقى وهو الاصح ذكره الزيلعي وان وجد قتيل في دار نفسه فالدية على

عاقلة ورثته عند ابي حنيفة وعندهما وعند زفر لا شيء فيه اي في القتيل

المذكور وبه يفتى كذا ذكره منلا خسرو وتبعا لما رجحه صدر الشريعة وتبعهما المص

وخالفهم ابن كمال فقال لهم ان الدار في يده حين وجد الجرح فيجعل كأنه قتل

نفسه فيكون هدرا وله ان القسامة انما تجب بظهور القتل وحال ظهور الدار

لورثته فديته على عاقلتهم لا يقال العاقلة انما يتحملون ما يجب على الورثة

تخفيفا لهم ولا يمكن الايجاب على الورثة للورثة لان الايجاب ليس للورثة بل

للمقتول حتى يقضى منه ديونه وتنفذ وصاياه ثم يخلفه الوارث فيه وهو

نظير الصبي والمعتوه ان قتل اباه تجب الدية على عاقلته وتكون ميراثا له

فتنبه

فتنبه ولو وجد في ارض موقوفة او دار كذلك يعني موقوفة على ارباب

معلومة فالقسامة والدية على اربابها لان تدبيرها اليهم وان كانت الارض والدار

موقوفة على المسجد فهو كما لو وجد فيه اي في المسجد زيلعي ودرر وسراجية

وغيرها وقد قدمناه قلت والتقييد بكون الارباب الموقوف

عليهم معلومين ليخرج غير المعلومين كما لو كان وقفا على الفقراء والمساكين

فان الظاهر ان الدية تكون في بيت المال لانه ح يكون من جملة ما اعد لمصالح

المسلمين فاشبه الجامع قاله المص بحثا ولو وجد في معسكر في فلاة غير

مملوكة ففي الخيمة والفسطاط على من يسكنها وفي خارجهما اي الخيمة

والفسطاط فان كانوا اي ساكنوا خارجها قبائل فعلى قبيلة وجد القتيل

فيها ولو بين القبيلتين كان الحكم كما مر بين القريتين ولو نزلوا جملة

مختلطين فعلى كل العسكر ولو كانوا قد قاتلوا عدوا فلا قسامة ولا دية ملتقى

فلو كانت الارض التي نزل فيها العسكر مملوكة فعلى المالك بالاجماع لانهم

سكان ولا يزاحمون المالك في القسامة والدية درر لكن في الملتقى خلافا لابي

يوسف فتنبه وفيها لو وجد في قرية الايتام لم يكن على الايتام قسامة

وهي على عاقلتهم لانهم ليسوا من اهل اليمين ولو كان فيهم مدرك فعليه

لانه من اهل اليمين ولوالجية فروع لو وجد في دار صبي او معتوه

فعلى عاقلتهما ولو في دار ذمي حلف خمسون ويدي من ماله ولو تعاقلوا

فعلى العاقلة ولو مر رجل في محلة فاصابه سهم او حجر ولم يدر من اين ومات

منه فعلى اهل المحلة القسامة والدية سراجية وفي الخانية وجد بهيمة او

دابة مقتولة فلا شيء فيه وان وجد مكاتب او مدبر او ام ولد قتيلا في محلة

فالقسامة والقيمة على عواقلهم في ثلاث سنين ولو وجد العبد قتيلا في دار

مولاه فهدر الا مديونا فقيمته على مولاه لغرمائه حالة والا مكاتبا فقيمته

على مولاه مؤجلة ولو وجد المولى قتيلا في دار مأذونه مديونا او لا فعلى عاقلة

الولي ولو وجد الحر قتيلا في دار ابيه ابيه او امه والمراة في دار زوجها فالقسامة والدية على العاقلة ولا يحرم من الميراث انتهى

كتاب المعاقل

هي جمع معقلة بفتح فسكون فضم وهي الدية وتسمى عقلا لانها تعقل الدماء من ان تسفك اي تمسكه ومنه العقل لانه يمنع القبائح والعاقلة اهل الديوان وهم العسكر وعند الشافعي اهل العشيرة وهم العصبات لمن هو منهم فتجب عليهم كل دية وجبت بنفس القتل خرج ما انقلب مالا بصلح او بشبهة كقتل الاب ابنه عمدا فديته في ماله كما مر في الجنايات فتوخذ من عطاياهم او من ارزاقهم والفرق بين العطية والرزق ان الرزق مايعرض في بيت المال بقدر الحاجة والكفاية مشاهرة او مياومة والعطاء مايعرض في كل سنة لا بقدر الحاجة بل لصبره وعنايه في امر الدين في ثلاث سنين من وقت القضاء وكذا ما يجب في مال القاتل عمدا بان قتل الاب ابنه يوخذ في ثلاث سنين عندنا وعند الشافعي يجب حالا فان خرجت العطايا في اكثر من ثلاث سنين او اقل توخذ منه لحصول المقصود وان لم يكن القاتل من اهل الديوان فعاقلته قبيلته واقاربه وكل من يتناصر هو به تنوير البصائر وتقسم الدية عليهم في ثلاث سنين ثم السنين بمضي العطايات فمستاني فليحفظ لا يوخذ في كل سنة الا درهم او درهم وثلث ولم تزد على كل واحد من كل الدية اليهما في ثلاث سنين على اربعة على الاصح فان لم تتسع القبيلة لذلك ضم اليهم اقرب القبائل نسبا على ترتيب العصبات والقاتل عندنا كاحدهم ولو القاتل امراة او صبيا او مجنونا فيشاركهم على الصحيح زيلعي وعاقلة المعتق قبيلة سيده ويعقل عن مولى الموالاة مولاه وقبيلة مولاه واعلم انه لا تعقل عاقلة جناية عبد ولا عمد وان سقط قوده لشبهة او قتله ابنه

عمدا

عمدا كما مر ولا ما لزم بصلح او اعتراف ولا ما دون نصف عشر الدية لقوله صلى الله عليه وسلم لا تعقل العواقل عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون ارش الموضحة بل الجاني الا ان يصدقوه في اقراره او تقوم حجة وانما قبلت البينة هنا مع الاقرار مع انها لا تعتبر معه لانها تثبت ما ليس بثابت باقرار المدعى عليه وهو الوجوب على العاقلة ولو تصادق القاتل واولياء المقتول على ان قاضي بلد كذا قضى بالدية على عاقلته بالبينة وكذبهما العاقلة فلا شيء عليهما اي على العاقلة لان تصادقهما ليس بحجة عليهم ولا عليه في ماله الا حصته لان تصادقهما حجة في حقهما زيلعي واعلم ان الخصم في ذلك هو الجاني لا من الحق عليه ولو كان صبيا فالخصم ابوه خانية قلت يوخذ من قوله الخصم هو الجاني لا العاقلة جواب حادثة الغنوي وهو ان صبيا فقا عين صبية فماتت فاراد وليها تحليف العاقلة على نفي فعل الصبي والجواب انه لا يحلف لان ذلك فرع صحة الدعوى وهي غير متوجهة على العاقلة وبقي هنا شيء وهو ان العاقلة لو اقروا بفعل الجاني هل يصح اقرارهم بالنسبة اليهم حتى يقضى عليهم بالدية ام لا فان قلت نعم ينبغي ان يجري الحلف في حقهم لظهور فائدته فاله المص بحثا فليحرر وان جنى حر على نفس عبد خطا فهي على عاقلته يعني اذا قتله لان العاقلة لا تتحمل اطراف العبد وقال الشافعي لا تتحمل النفس ايضا ولا يدخل صبي وامراة ومجنون في العاقلة اذا لم يتناصروا يعني لو القاتل غيرهم والا فيدخلون على الصحيح كما مر ولا يعقل كافر عن مسلم ولا بعكسه لعدم التناصر والكفار يتعاقلون فيما بينهم وان اختلفت مللهم لان الكفر كله ملة واحدة يعني ان تناصروا والا ففي ماله في ثلاث سنين كالمسلم كما بسطه في المجتبى واذا لم يكن للقاتل عاقلة كلقيط وحربي اسلم فالدية في بيت المال في ظاهر الرواية وعليه الفتوى درر وبزازية

لا حاجة اليه مع قوله النفس عبد هو ح

وجعل الزيلعي رواية وجوبها في ماله رواية شاذة ثم قلت وظاهر ما في
المجتبى عن خوارزم من ان تناصرهم فدانعدم وبيت المال فدانعدم يرجح
وجوبها في ماله فيؤدي في كل سنة ثلاثة دراهم او اربعة كما نقله في المجتبى
عن الناطفي قال وهذا حسن لابد من حفظه واقره المص فليحفظ فعلى وقع
في كثير من المواضع انها في ثلاث سنين فلا فهم وهذا اذا كان القاتل مسلما
فلو ذميا فعلى ماله اجماعا بزازية ومن له وارث معروف مطلقا ولو بعيدا
او محرما برق او كفر لا يعقله بيت المال وهو الصحيح كما بسطه في الخانية
ولا عاقلة للعجم وبه جزم في الدرر قاله المص لعدم تناصرهم وقيل لهم
عواقل لانهم يتناصرون كالاساكفة والصيادين والصرافين والسراجين
فاهل محلة القاتل وصنعته عاقلته وكذا لطلبة العلم قلت
وبه افتى الحلواني وغيره خانية زاد في المجتبى والحاصل ان التناصر اصل في هذا
الباب ومعنى التناصر انه اذا حزبه امر قاموا معه في كفايته وتمامه فيه
وفي تنوير البصائر معزيا للحافظية والحق ان التناصر فيهم بالحرف مهم
عاقلته الخ فليحفظ واقره الغزي مستاني لاكن حرر شيخ شيخنا الحانوتي
ان التناصر ممتنع الان لغلبة الحسد والبغض وتمني كل واحد المكروه لصاحبه
فتنبه قلت وحيث لا قبيلة ولا تناصر فالدية في ماله او بيت المال انتهى

كتاب الوصايا

يعم الوصية والايصاء يقال اوصى الى فلان اي جعله وصيا والاسم منه
الوصاية وسيجيء في باب مستقل واوصى لفلان بمعنى ملكه بطريق الوصية مج
هي تمليك مضاف الى ما بعد الموت عينا كان او دينا قلت
يعني بطريق التبرع ليخرج نحو الاقرار بالدين فانه نافذ من كل المال كما سيجيء
ولا ينافيه وجوبها لحقه تعالى فتامله وهي على ما في المجتبى اربعة اقسام
واجبة كالزكاة والكفارات وفدية الصوم والصلاة التي فرط فيها

مج بالتبعية جميع

جواب سؤال يرد على قوله يعني بطريق التبرع تقديره كما هو ح

اشار به الى دفع الجواب وذلك لان الواجب لحقه تعالى لا يسقط بالموت اشبه التبرع ولم يكن كدين العباد هـ ح

ومباحة

ومباحة لغني ومكروهة لفسوق والا فمستحبة ولا تجب للوالدين والاقربين
لان اية البقرة منسوخة باية النساء وسببها ما هو سبب التبرعات
وشرائطها كون الموصي اهلا للتمليك فلم تجز من صغير ومجنون ومكاتب الا
اذا اضاف لعتقه كما سيجيء وعدم استغراقه بالدين لتقدمه على الوصية
كما سيجيء وكون الموصى له حيا وقتها تحقيقا او تقديرا ليشمل الحمل الموصى
له فافهمه فان به يسقط ايراد الشرنبلالي وكونه غير وارث وقت الموت
ولا قاتل وهل يشترط كونه معلوما قلت نعم كما ذكره ابن سلطان
وغيره في الباب الاتي وكون الموصى به قابلا للتمليك بعد موت الموصي بعقد
من العقود مالا او نفعا موجودا للحال او معدوما وان يكون بقدر الثلث
وركنها قوله اوصيت بكذا لفلان وما يجري مجراه من الالفاظ المستعملة فيها
وفي البدائع ركنها الايجاب والقبول وقال زفر الايجاب فقط قلت
والمراد بالقبول ما يعم الصريح والدلالة بان يموت الموصى له بعد موت الموصي
بلا قبول كما سيجيء وحكمها كون الموصى به ملكا جديدا للموصى له كما في الهبة
فيلزمه استبراء الجارية الموصى بها وتجوز بالثلث للاجنبي عند عدم المانع
وان لم يجز الوارث ذلك لا الزيادة عليه الا ان تجيز ورثته بعد موته فلا تعتبر
اجازتهم حال حياته اصلا بل بعد وفاته وهم كبار يعني يعتبر كونه وارثا
او غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية على عكس اقرار المريض للوارث وندبت
باقل منه ولو عند غنى ورثته او استغنائهم بحظهم كتركها اي كما ندب تركها
بلا احدهما اي غناء او استغناء لانه ح صلة وصدقة وتؤخر عن الدين لتقدم
حق العبد وصحت بالكل عند عدم ورثته ولو حكما كمستامن لعدم المزاحم
ولمملوكه بثلث ماله اتفاقا وتكون وصية بالعتق فان خرج من الثلث فيها
والا سعى في بقية قيمته وان فضل من الثلث شيء فهو له وبدنانير او بدراهم
مرسلة لا تصح في الاصح كما لا تصح بعين من اعيان ماله وتجب لمكاتب نفسه

هي قوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين وتقرير النسخ ان الله تعالى رتب المواريث على وصية نكرة والوصية الاولى كانت معهودة فان كانت الوصية للوالدين ملكوكانت تلك الوصية باقية مع الميراث لرتب هذه الوصية عليها وبين ان هذا القدر بعد القدر المعروض لانه المحل بحل بيان ما فرض للوالدين وحيث رتبها على وصية منكرة دل على ان الوصية المعروضة لم تبق لازمة بل بعد اي وصية كانت يصيبه ذلك القدر وذلك يستلزم انتفاء وجوب الوصية المعروضة واذا انتسخ الوجوب انتسخ الجواز عندنا هـ ح

اولمدبره اولام ولده استحسانا لاالمكاتب وارثه وصحت للحمل وبه كقوله
اوصيت بحمل جاريتي اودابتي هذه لفلان ثم انما تصح ان ولد الحمل للاقل من ستة
اشهر لو زوج الحامل حيا ولو ميتا وهي معتدة حين الوصية فلاقل من سنتين
بدليل ثبوت نسبه اختيار وجوهرة ولا فرق بين الادمي وغيره من الحيوانات
فلو اوصى لما في بطن دابة فلان لينفق عليه صح ومدة الحمل للادمي ستة اشهر
وللفيل احد عشر شهرا وللابل والخيل والحمير سنة وللبقر تسعة اشهر
وللشاة خمسة اشهر وللسنور شهران وللكلب اربعون يوما وللطير احد
وعشرون قهستاني معزيا للاستيعاب من وقتها اي وقت الوصية وعليه
المتون وفي النهاية من وقت موت الموصي وفي الكفاية ما يفيد انه من الاول
ان كان له ومن الثاني ان كان به زاد في الكنز ولا تصح الهبة للحمل لعدم قبضه
ولا ولاية لاحد عليه ليقبض عنه زيلعي وغيره فلو صالح ابو الحمل عنه بما اوصى له
لم يجز لانه لا ولاية للاب على الجنين ولوالجية قلت وبه علم جواب
حادثة الفتوى وهي انه ليس للوصي ولو مختارا التصرف فيما وقف للحمل بل
قالوا الحمل لا يلي ولا يولى عليه وصحت بالامة الا حملها لما تقرر ان كل ما صح افراده
بالعقد صح استثناؤه منه وما لا فلا ومن المسلم للذمي وبالعكس لا حربي
في داره فيه بداره لان المستامن كالذمي كما افاده المصنف قلت
وبه صرح الحدادي والزيلعي وغيرهما وسيجيء متنا في وصايا الذمي ولا لوارثه
وقاتله مباشرة لا تسببا كما مر الا باجازة ورثته لقوله عليه السلام
لا وصية لوارث الا ان يجيزها الورثة يعني عند وجود وارث اخر كما يفيده
اخر الحديث وسنحققه وهم كبار عقلاء فلم تجز اجازة صغير ومجنون واجازة
المريض كابتداء وصية ولو اجاز البعض ورد البعض جاز على المجيز بقدر حصته
او يكون القاتل صبيا او مجنونا فتجوز بلا اجازة لانهما ليسا اهلا للعقوبة
اولم يكن له وارث سواه كما في الخانية اي سوى الموصى له القاتل والوارث

فان كان الموصى له وارث المريض ايضا توقف على اجازة ورثته ه ح

حتى لو

حتى لو اوصى لزوجته او هي له ولم يكن ثمة وارث اخر تصح الوصية ابن كمال زاد في المجتبى
فلو اوصت لزوجها بالنصف كان له الكل قلت وانما قيد بالزوجين
لان غيرهما لا يحتاج الى الوصية لانه يرث الكل برد او رحم وقد قدمناه في الاقرار
معزيا للشرنبلالية وفي فتاوى النوازل اوصى لرجل بكل ماله وماتت ولم يترك
وارثا الا امراته فان لم تجز فلها السدس والباقي للموصى له لان له الثلث بلا اجازة
فيبقى الثلثان فلها ربعهما وهو سدس الكل ولو كان مكانها زوج فان لم يجز
فله الثلث والباقي للموصى له ولا من صبي غير مميز اصلا ولو في وجوه الخير خلافا
للشافعي وكذا لا تصح من مميز الا في تجهيزه وامر دفنه فيجوز استحسانا وعليه
تحمل اجازة عمر رضي الله تعالى عنه لوصية يافع يعني المراهق وان وصليه
مات بعد الادراك او اضافها اليه كان ادركت فثلث مالي لفلان لم يجز لقصور
ولايته فلا يملكه تنجيزا او تعليقا كما في الطلاق بخلاف العبد كما افاده بقوله
ولا من عبد ومكاتب وان ترك المكاتب وفاء وقيل عندهما تصح في صورة ترك
الوفاء درر الا اذا اضافها كل منهما وعبارة الدرر اضافاها الى العتق فتصح
لزوال المانع وهو حق المولى ولا من معتقل اللسان بالاشارة الا اذا امتدت
عقلته حتى صار له اشارة معهودة فهو كاخرس وقدر الامتداد سنة وقيل
ان امتدت لموته جاز اقراره بالاشارة والاشهاد عليه وكان كاخرس قالوا
وعليه الفتوى درر وسيجيء في مسائل شتى وانما يصح قبولها بعد موته لان
اوان ثبوت حكمها بعد الموت فبطل قبولها وردها قبله وانما تملك بالقبول
الا اذا مات موصيه ثم هو بلا قبول فهو اي المال الموصى به لورثته بلا قبول
استحسانا كما مر وكذا لو اوصى للجنين يدخل في ملكه بلا قبول استحسانا
لعدم من يلي عليه ليقبل عنه كما مر وله اي للموصي الرجوع عنها بقول صريح
او فعل يقطع حق المالك عن المقصود بان يزيل اسمه واعظم منافعه كما
عرف في الغصب او فعل يزيد في الموصى به ما يمنع تسليمه الا به كلت

السويق الموصى به بسمن والبناء في الدار الموصى بها بخلاف تجصيصها وهدم
بنائها لانه تصرف في المنافع وتصرف عطف على بقول صريح وعطف ابن الكمال
تبعا للدرر با و وعليه فهو اصل ثالث في كون فعله يعتبر رجوعا عنها كما يعتبره
متن الدرر وقيد بـ يزيل ملكه فانه رجوع عاد لملكه ثانيا ام لا كالبيع
والهبة وكذا اذا خلطه بغيره بحيث لا يمكن تمييزه لا يكون راجعا بغسل ثوب
اوصى به لانه تصرف في النفع واعلم ان التغيير بعد موت الموصي لا يضر اصلا
ولا بجحودها درر وكنز ووقاية وفي المجمع به يفتى ومثله في العيني ثم نقل عن
العيون ان الفتوى على انه رجوع وفي السراجية وعليه الفتوى واقره المص
وكذا لا يكون راجعا بقوله كل وصية اوصيت بها فحرام او ربا او اخرتها
بخلاف قوله تركتها وبخلاف قوله كل وصية اوصيتها فهي باطلة او الذي
اوصيت به لزيد فهو لعمرو او لفلان وارثي فكل ذلك رجوع عن الاول وتكون
لوارثه بالاجازة كما مر ولو كان فلان الاخر ميتا وقتها فالاولى من الوصيتين
بحالها لبطلان الثانية ولو حيا وقتها فمات قبل الموصي بطلت الاولى بالرجوع
والثانية بالموت وتبطل هبة المريض ووصيته لمن نكحها بعدهما اي بعد
الهبة والوصية لما تقرر انه يعتبر لجواز الوصية كون الموصى له وارثا او غير
وارث وقت الموت لا وقت الوصية بخلاف الاقرار لانه يعتبر كون المقر له
وارثا او غير وارث يوم الاقرار فلو اقر لها فنكحها فمات جاز ويبطل اقراره
ووصيته وهبته لابنه كافرا او عبدا او مكاتبا ان اسلم او اعتق بعد
ذلك لقيام البنوة وقت الاقرار فيورث تهمة الايثار وهبة مقعد ومفلوج
واشل ومسلول به علة السل وهو قرح في الرئة من كل ماله ان طالت
مدته سنة ولم يخف موته منه والا تطل وخيف موته فمن ثلث ماله
لانها امراض مزمنة لا قاتلة فليس مرض الموت ان لا يخرج لحوائج نفسه وعليه
اعتمد في التجريد بزازية والمختار انه ما كان الغالب منه الموت وان لم يكن

صاحب

صاحب فراش قهستاني عن هبة الذخيرة واذا اجتمع الوصايا قدم الفرض وان
اخره الموصي وان تساوت قوة قدم ما قدم اذا ضاق الثلث عنها قال الزيلعي
كفارة قتل وظهار ويمين مقدمة على الفطرة لوجوبها بالكتاب دون الفطرة
والفطرة على الاضحية لوجوبها اجماعا دون الاضحية وفي القهستاني عن الظهيرية
عن الامام الطواويسي يبدا بكفارة قتل ثم يمين ثم ظهار ثم افطار ثم النذر ثم
الفطرة ثم الاضحية وقدم العشر على الخراج وفي البرجندي مذهب ابي حنيفة ان
ان حج النفل افضل من الصدقة فان اوصى بحج اي حجة الاسلام حج عنه راكبا
فلو لم تبلغ النفقة من بلده فقال رجل انا احج عنه بهذا المال ماشيا لا يجزيه
قهستاني معزيا للتتمة من بلده ان كفى نفقته ذلك والا فمن حيث تكفي
وان مات حاج في طريقه واوصى بالحج عنه حج من بلده راكبا وقالا من حيث
مات استحسانا هداية ومجتبى وملتقى قلت ومفاده ان قوله
قياس وعليه المتون فكان القياس هنا المعتمد ان بلغ نفقته ذلك والا فمن
حيث تبلغ ومن لا وطن له فمن حيث مات اجماعا اوصى بان يشترى بكل ماله
عبد فيعتق عنه عن الموصي ولم تجز الورثة بطلت كما اذا اوصى بان يشترى
له عبد بالف درهم وزاد الالف على الثلث وقالا يشترى بكل الثلث في المسئلتين
مجمع مريض اوصى بوصايا ثم برئ من مرضه ذلك وعاش سنين ثم مرض
فوصاياه باقية ان لم يقل ان مت من مرضي هذا فقد اوصيت بكذا كذا
في الخانية اوصى بوصية ان اطبق الجنون حتى بلغ ستة اشهر بطلت والا
لا وكذا لو اوصى ثم اختلط بالوسواس فصار معتوها حتى مات بطلت خانية
اوصى بان يعار بيته من فلان او بان يسقى عنه الماء شهرا في الموسم او
في سبيل الله تعالى فهو باطل في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى خانية قالوا اوصى
بهذا التبن لدواب فلان فالوصية باطلة ولو قال يعلف بها دواب فلان
جاز ولو اوصى بان ينفق على فرس فلان كل شهر كذا جاز وتبطل ببيعها ولو

اوصى بسكنى داره لرجل ولا مال له سواها جاز وله سكناها مادام حيا وليس
للوارث بيع ثلثيها وقال ابو يوسف له ذلك وله ان يقاسم الورثة ايضا ويعزز
الثلث للوصية خانية ولو اوصى بقطن لرجل وبحبه للاخر او اوصى بلحم
شاة بعينها لرجل وبجلدها للاخر او اوصى بحنطة في سنبلها لرجل وبالتبن
للاخر جازت الوصية لهما وعلى الموصى له ان يدوس ويسلخ الشاة اوصى
بثلث ماله لبيت المقدس جاز ذلك وينفق في عمارة بيت المقدس وفي
سراجه ونحوه قالوا وهذا يفيد جواز النفقة من وقف المسجد على قناديله
وسراجه وان يشترى بذلك الزيت والنفط للقناديل في رمضان خانية
وفي المجتبى اوصى بثلث ماله للكعبة جاز ويصرف لفقراء الكعبة لا غير
وكذا للمسجد والقدس وفي الوصية لفقراء الكوفة جاز لغيرهم وفي الخانية اوصى
بعبده بخدمة المسجد ويؤذن فيه جاز ويكون كسبه لوارث الموصي ولو اوصى
بثلث ماله لاعمال البر لا يصرف ثلثه لبناء السجن لان اصلاحه على السلطان
اوصى بان يتخذ الطعام بعد موته للناس ثلاثة ايام فالوصية باطلة
كما في الخانية عن ابي بكر البلخي وفيها عن ابي جعفر اوصى باتخاذ الطعام بعد
موته ويطعم الذين يحضرون التعزية جاز من الثلث ويحل لمن طال مقامه
او مسافته الاكل ولا يحل لمن لم يطل ولو فضل طعام ان كثيرا يضمن والا لا انتهى قلت
وحمل المصنف الاول على طعام تجتمع له النائحات بقية ثلاثة ايام فتكون وصية
لمن قبلهن والثاني على ما كان لغيرهن فروع اوصى بان يصلى
عليه فلان او يحمل بعد موته الى بلد اخر او يكفن في ثوب او يطين قبره او
يضرب على قبره قبة او لمن يقرأ عند قبره بشيء معين فهي باطلة سراجية
وسنحققه اوصى بثلث ماله لله تعالى فهي باطلة وقال محمد تصرف لوجوه
البر قال اوصيت لفلان بالف وهو عشر مالي لم يكن له الا الالف وفي اوصيت
له بجميع ما في هذا الكيس وهو الف فاذا فيه الفان ودنانير وجواهر فكله له

ان خرج

ان خرج من الثلث مجتبى قال لمديونه اذا مت فانت بريء من ديني عليك صحت
وصيته ولو قال ان مت بالمخاطرة يدخل المجنون في الوصية للمرضى وفي الوصية
للعلماء يدخل المتكلمون في بلاد خوارزم دون بلادنا ولو اوصى للعقلاء
يصرف للعلماء الزاهدين لانهم هم العقلاء في الحقيقة فتنبه واعلم
ان الوصية في يد الوصي او ورثته بمنزلة الوديعة سراجية انتهى

باب الوصية بثلث ماله

اذا اوصى بثلث ماله لزيد وللاخر بثلث ماله ولم تجز فثلثه لهما نصفين
اتفاقا وان اوصى بثلث ماله لزيد وللاخر بسدس ماله فالثلث بينهما
اثلاثا اتفاقا وان اوصى لاحدهما بجميع ماله وللاخر بثلث ماله ولم تجز
الورثة ذلك فثلثه بينهما نصفان لان الوصية باكثر من الثلث اذا لم تجز تقع
باطلة فيجعل كانه اوصى لكل بالثلث فينتصف وقالا ارباعا لان الباطل
ما زاد على الثلث فاضرب الكل في الثلثين يحصل اربعة تجعل ثلث المال ولا
يضرب الموصى له باكثر من الثلث عند ابي حنيفة المراد بالضرب المصطلح
بين الحساب وعنده سهام الوصية اثنان فاضرب الكل في الثلث يكن سدسا
فلكل سدس المال وعندهما اربعة كما قدمنا الا في ثلاث مسائل وهي
المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة اي المطلقة غير المقيدة بثلث ماله
او نصف او نحوهما ومن صور ذلك ان يوصي لرجل بالف درهم مثلا ومحاباة
في بيع بالف درهم او يوصي بعتق عبد قيمته الف درهم وهي ثلث ماله
وللاخر بثلث ماله ولم تجز فالثلث بينهما اثلاثا اجماعا وبمثل نصيب ابنه
صحت له ابن او لا وبنصيب ابنه لا لو له ابن موجود والا بان لم يكن له ابن صحت
عناية وجوهرة زاد في شرح التكملة وصار كما لو اوصى بنصيب ابن لو كان
انتهى وفي المجتبى لو اوصى بمثل نصيب ابن لو كان فله النصف انتهى ونقل
المصنف عن السراج ما يخالفه فتنبه وله في الصورة الاولى ثلث ان اوصى مع

قوله او محاباته اي مرض الموت

قوله وهي ثلث ماله اي الالف درهم
في المسائل الثلاث هـ ح

قوله وللاخر بثلث ماله متعلق بالمسائل
الثلاث هـ ح

قوله اجماعا قال ابن الكمال وانما فرق ابو حنيفة بين
بين هذه الصور وبين غيرها لان الوصية اذا كانت
مقدرة بما زاد على الثلث ضربا كالنصف والثلثين
وغيرهما والشرع ابطل الوصية في الزائد يكون ذكره لغوا
فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف ما اذا لم تكن مقدرة
بانه اي شيء من المال كما في الصور المذكورة فانه ليس
في العبارة ما يكون مبطلا للوصية كما اذا اوصى بخمسين
درهما فانه يحتمل ان ماله مائة درهم فان الوصية
لا تكون باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال
فعرف انها واذا لم تكن باطلة تكون معتبرة
في حق الضرب وهذا فرق دقيق انيق هـ ح

ابنين ونصف مع ابن واحد ان اجاز وثلثهم البنات والاصل انه متى اوصى بمثل
نصيب بعض الورثة يزاد مثله على سهام الورثة مجتبى وبجزء او سهم من ماله
فالبيان الى الورثة فيقال لهم اعطوه ما شئتم ثم التسوية بين الجزء والسهم
عرفنا واما اصل الرواية فبخلافه وان قال سدس مالي له ثم قال ثلثه له
واجازوا له ثلث اى حقه الثلث فقط وان اجازت الورثة لدخول السدس في الثلث
مقدما كان او مؤخرا اخلالا بالمتيقن وبهذا اندفع سؤال صدر الشريعة واشكال
ابن كمال وفي سدس مالي مكررا له سدس لان المعرفة اذا اعيدت معرفة وبثلث
دراهمه او غنمه او ثيابه متفاوتة فلو متحدة فكالدراهم او عبيده ان هلك
ثلثاه فله جميع ما بقي في الاولين اى الدراهم والغنم ان خرج من ثلث ما بقي
جميع اصناف ماله اخي جلبي وثلث الباقي في الاخيرين اى الثياب والعبيد
وان خرج الباقي من ثلث كل المال وكالاول كل متحد الجنس كمكيل وموزون
وثياب متحدة وضابطه ما لا يقسم جبرا وبالف وله دين من جنس الالف
وعين فان خرج الالف من ثلث العين دفع اليه والا يخرج فثلث العين
يدفع له وكل ما خرج شيء من الدين يدفع اليه ثلثه حتى يستوفي حقه وهو
الالف وبثلثه لزيد وعمرو وهو اى عمرو ميت لزيد كله اى كل الثلث والاصل
ان الميت او المعدوم لا يستحق شيئا فلا يزاحم غيره وصار كما لو اوصى لزيد وجدار
هذا اذا خرج المزاحم من الاصل اما اذا خرج المزاحم بعد صحة الايجاب خرج بحصته
ولا يسلم للاخر كل الثلث لثبوت الشركة كما اذا قال ثلث مالي لفلان ابن عبد الله
ان مت وهو فقير فمات الموصي وفلان ابن عبد الله غني كان لفلان نصف
الثلث وكذا لو مات احدهما قبل الموصي وفروعه كثيرة واصله المعول عليه
انه متى دخل في الوصية ثم خرج لفقد شرطه لا يوجب الزيادة في حق الاخر
ومتى لم يدخل في الوصية لفقد الاهلية كان الكل للاخر ذكره الزيلعي وقيل
العبرة لوقت موت الموصي واليه يشير كلام الدرر تبعا للكافي حيث قال اوله

ولولد

بقية العبارة اوله والفقراء ولده او من افتقر من ولده وجاءت شرطه عند موت الموصي فالثلث كله لزيد ح

ولولد بكر فمات ولده قبل موت الموصي الخ لكن قول الزيلعي فيما مر اما اذا خرج
المزاحم بعد صحة الايجاب الخ صريح في اعتبار حالة الايجاب وقيل فيه روايتان
ولو قال بين زيد وعمرو وهو ميت لزيد نصفه لان كلمة بين توجب التنصيف
حتى لو قال ثلثه بين زيد وسكت فله نصفه ايضا وبثلثه وهو اى الموصي
فقير وقت وصيته له ثلث ماله عند موته سواء اكتسبه بعد الوصية
او قبله لما تقرر ان الوصية ايجاب بعد الموت اذا لم يكن الموصى به عينا او نوعا
معينا اما اذا اوصى بعين او نوع من ماله كثلث غنمه فهلكت قبل موته
بطلت لتعلقها بالعين فتبطل بفواتها وان اكتسب غيرها ولو لم يكن له
غنم عند الوصية فاستفادها اى الغنم ثم مات صحت في الصحيح لان تعلقها
بالنوع كتعلقها بالمال ولو قال له شاة من مالي وليس له غنم يعطى قيمة
الشاة بخلاف قوله له شاة من غنمي ولا غنم له يعني لا شاة له فانها
تبطل وكذا لو لم يضفها لماله ولا غنم له وقيل تصح وكذا الحكم في كل نوع من انواع
المال كالبقر والثوب ونحوها زيلعي وبثلثه لامهات اولاده وهن ثلاث
وللفقراء والمساكين لهن اى امهات الاولاد ثلاثة اسهم من خمسة وسهم
للفقراء وسهم للمساكين وعند محمد يقسم اسباعا لان لفظ الفقراء والمساكين
جمع واقله اثنان قلنا ال الجنسية تبطل الجمعية وبثلثه لزيد وللمساكين
لزيد نصفه ولهم نصفه وعند محمد اثلاثا كما مر ولو اوصى بثلثه لزيد وللفقراء
والمساكين فسهم اثلاثا عند الامام وانصافا عند ابي يوسف واخماسا عند
محمد اختيار ولو اوصى للمساكين كان له الصرف الى مسكين واحد وقال محمد
لاثنين على ما مر فلا يجوز صرف ما للمساكين لاقل من اثنين عنده والخلاف فيما
اذا لم يشر لمساكين فلو اشار لجماعة وقال ثلثه مالي لهؤلاء المساكين لم يجز صرفه
لواحد اتفاقا ولو اوصى لفقراء بلخ فاعطى غيرهم جاز عند ابي يوسف وعليه
الفتوى خلاصة وشرنبلالية وبمائة لرجل وبمائة للاخر فقال للاخر اشركتك

معهما له ثلث كل مائة لتساوي نصيبهما فامكنت المساواة فلكل ثلثا المائة
ولو بار بعمائة مثلا له وبا ثنين الاخر فقال للاخر اشركتك معهما له نصف
ما لكل منهما لتعاوت نصيبهما فيساوي كلا منهما وبثلث ماله لرجل ثم قال للاخر
اشركتك او ادخلتك معه فالثلث بينهما لما ذكرنا وان قال لورثته لفلان علي
دين فصدقوه فانه يصدق وجوبا الى الثلث استحسانا بخلاف قوله كل من
ادعى علي شيئا فاعطوه لانه خلاف الشرع الا ان يقول ان راى الوصي ان يعطيه
فيجوز من الثلث ويصير وصية ولو قال ما ادعى فلان من مالي فهو صادق فان
سبق منه دعوى في شيء معلوم فبقوله والا فالاجنبي فان اوصى بوصايا مع ذلك
اي مع قوله لورثته لفلان علي دين فصدقوه عزل الثلث لاصحاب الوصايا
والثلثان للورثة وقيل لكل من اصحاب الوصايا والورثة صدقوه فيما شئتم
وما بقي من الثلث فللوصايا والدين وان كان مقدما على الحقيقة الا انه مجهول
وطريق تعيينه ما ذكر فيوخذ الورثة بثلثي ما اقروا به والموصى لهم بثلث ما اقروا
به وما بقي فلهم ويحلف كل على العلم لو ادعى الزيادة فلت بقي لو
كانت الوصايا دون الثلث هل يعزل الثلث كله ام بقدر الوصايا لم اره وبقي
ايضا هل يلزمهم ان يصدقوه في اكثر من الثلث يراجع ابن كمال به وللاجنبي
ووارثه او قاتله له نصف الوصية وبطل وصيته للوارث والقاتل لانهما
من اهل الوصية على ما مر ولذا تصح باجازة الورثة بخلاف ما اذا اقر بعين او دين
لوارثه وللاجنبي حيث لا يصح في حق الاجنبي ايضا لانه اقرار بعقد سابق
بينهما فاذا لغى بعضه لغى بلا فيه ضرورة قيل هذا اذا اتصادقا فان انكر احدهما
شركة الاخر صح اقراره في حصة الاجنبي عند محمد وعندهما تبطل في الكل لما قلنا زيلعي
ولو اوصى بثياب متفاوتة جيد ووسط ورديء لثلاثة انعبر لكل ثوب
فضاع منها ثوب ولم يدر اي هو والوارث يقول لكل منهم هلك حقك
بطلت الوصية لجهالة المستحق كوصيته لاحد هذين الرجلين الا ان يسلموا او

ذكره ابن الكمال تبعا للزيلعي حيث قال قيل هذا مشكل من حيث ان الورثة كانوا يصدقونه الى الثلث ولا يلزمهم ان يعد
لا يؤخذونه بطريق التملك التام بل بطريق العزل والافراز فكان باقيا على حكم جواز تصرف الورثة فيه بتصديقهم المدعي فيما
يصرف في الزيادة على الثلث وباعتبار شبه الاقرار يجعل شايعا في الاثلاث ولا يخص الذي لاصحاب الوصايا
التصريح بما ينقصهما وقد اجتمعا هنا فلزم ضرورة تصديقهم والانتقاص به فلم ينقصوا بثلثي جميع المال لتقدم الدين ولو كان من وجه عليهما

يسلموا ما بقي منها فتعود صحيحة لزوال المانع وهو الجحود فتقسم للذي
الجيد ثلثاه وللذي الرديء ثلثاه وللذي الوسط ثلث كل واحد منهما الا ان التسمية
بقدر الامكان ولو اوصى احد الشريكين ببيت معين من دار مشتركة وقسم
ووقع في حظه فهو للموصى له والا يقع في حظه فله مثل ذرعه صرح صدر
الشريعة وغيره بوجوب القسمة فلو قال قسم فان وقع الخ لكان اولى والاقرار
ببيت معين من دار مشتركة مثلها اي مثل الوصية في الحكم المذكور وبالعين
اي معين بان كانت وديعة عند الموصي من مال اخر فاجاز رب المال الوصية
بعد موت الموصي ودفعه اليه صح وله المنع بعد الاجازة لان اجازته تبرع
فله ان يمتنع من التسليم واما بعد الدفع فلا رجوع له شرح تكملة بخلاف ما اذا
اوصى بالزيادة على الثلث او لقاتله او لوارثه اذا اجازها الورثة حتى
لا يكون لهم المنع بعد الاجازة بل يجبر على التسليم لما تقرر ان المجاز له يتملكه من قبل
الموصي عندنا وعند الشافعي من قبل المجيز ولو اقر احد الابنين بعد القسمة
بوصية ابيه بالثلث صح اقراره في ثلث نصيبه لا نصفه استحسانا لانه اقر له
بثلث شايع في كل التركة وهي معهما فيكون مقرا بثلث ما معه وبثلث ما مع
اخيه بخلاف ما لو اقر احدهما بدين على ابيهما حيث يلزمه كله لتقدم الدين على
الميراث وبامة فولدت بعد موت الموصي ولدا وكلاهما يخرجان من الثلث
فهما للموصى له والا يخرجا اخذ الثلث منهما ثم منه لان التبع لا يزاحم الاصل
وقالا يأخذ منهما على السواء هذا اذا ولدت قبل القسمة وقبل الموصى له فلو
بعدهما فهو للموصى له لانه نماء ملكه وكذا لو بعد القبول وقبل القسمة على
ما ذكره القدوري ولو قبل موت الموصي فللورثة والكسب كالولد فيما ذكر انتهى

باب العتق في المرض

يعتبر حال العقد في تصرف منجز هو الذي وجب حكمه في الحال فان كان في الصحة
فمن كل ماله والا فمن ثلثه والمراد التصرف الذي هو انشاء ويكون فيه معنى التبرع

حتى ان الاقرار بالدين في المرض ينفذ من كل المال والنكاح فيه ينفذ بقدر مهر المثل
من كل المال والمضاف الى موته وهو ما اوجب حكمه بعد موته كانت حر بعد موتي
او هو الزيد بعد موتي من الثلث وان كان في الصحة والمرض صح منه كالصحة
والمقعد والمفلوج والمسلول اذا تطاول ولم يقعده في الفراش كالصحيح مجتبي
ثم رمز حد التطاول سنة وفي المرض المعتبر المبيح لصلاته قاعدا اعتاقه ومحاباته
وهبته ووقفه وضمانه كل ذلك حكمه كحكم وصيته فيعتبر من الثلث
قد قدمنا في الوقف ان وقف المريض المديون بمحيط باطل فليحفظ وليحرر
ويزاحم اصحاب الوصايا في الضرب ولم يسع العبد ان اجيز عتقه لان المنع
لحقهم فيسقط بالاجازة فان حابا فحرر وضاق الثلث عنهما فهي اي المحاباة
اولى وبعكسه بان حرر فحابا استويا وقالا عتقه اولى فيهما ووصيته بان
يعتق عنه بهذه المائة عبد لا تنفذ الوصية بما بقي ان هلك درهم وكالحج
لان القربة تتفاوت بتفاوت قيمة العبد خلاف الحج وقالا هما سواء وتبطل
الوصية بعتق عبده بان اوصى بان يعتق الورثة عبده بعد موته ان جنى بعد
موته فدفع بالجناية كما لو بيع بعد موته بالدين وان فدى الورثة العبد
لا تبطل وكان الفداء في اموالهم بالتزامهم ولو اوصى بثلثه اي ثلث ماله
لبكر وترك عبدا فاقر كل من الورثة وبكر ان الميت اعتق هذا العبد فادعى
بكر عتقه في الصحة لينفذ من كل المال وادعى الوارث عتقه في المرض لينفذ من
الثلث ويقدم على بكر فالقول للوارث مع اليمين لانه ينكر استحقاق بكر
والمثنى الزيد كذا في نسخ المتن والشرح قلت صوابه لبكر لانه المذكور
اولا غايته الامر ان القوم مثلوا الزيد فغيره المصنف اولا ونسيه ثانيا والله
تعالى اعلم الا ان يفضل من ثلثه شيء من قيمة العبد او تقوم حجة على دعواه
ولو ادعى رجل دينا على الميت وادعى العبد عتقا في الصحة ولا مال له غيره
فصدقهما الوارث يسعى في قيمته وتدفع الى الغريم وقالا يعتق ولا يسعى

وعلى هذا

وعلى هذا الخلاف لو ترك ابنا والف درهم فادعاه رجل دينا واخر وديعة
وصدقهما الابن فالالف بينهما نصفان عنده وقالا الوديعة اولى قلت
وعكس في الهداية فقال عنده الوديعة اقوى وعندهما سواء والاصح ما ذكرنا
كما في الكافي وتمامه في الشرنبلالية فليحفظ انتهى والله تعالى اعلم

باب الوصية للاقارب وغيرهم

جاره من لصق به وقالا من يسكن في محلته ويجمعهم مسجد المحلة وهو استحسان
وقال الشافعي الجار الى اربعين دارا من كل جانب وصهره كل ذي رحم محرم
من عرسه كآبائها واعمامها واخوالها واخواتها وغيرهم بشرط موته وهي
منكوحته او معتدته من رجعي فلو من بائن لا يستحقها وان ورثت منه
قال الحلواني هذا في عرفهم واما في عرفنا فيختص بابويها عناية وغيرها وافره
القهستاني قلت لكن جزم في البرهان وغيره بالاول واقره في الشرنبلالية
ثم نقل عن العيني ان قول الهداية وغيرها انه صلى الله عليه وسلم لما تزوج صفية
بنت الحارث قلت فليحفظ هذه العبارة وختنه زوج كل ذي
كذا النسخ قلت الموافق لعامة الكتب ذات رحم محرم منه كازواج
بناته وعماته وكذا كل ذي رحم محرم من ازواجهن قيل هذا في عرفهم وفي عرفنا
الصهر ابو المراة وامها والختن زوج المحرم فقط زيلعي وغيره زاد القهستاني
وينبغي في ديارنا ان يختص الصهر بابي الزوجة والختن بزوج البنت لانه المشهور
واهله زوجته وقالا كل من في عياله وقولهما استحسان شرح تكملة قال ابن
الكمال وهو مؤيد بالنص قال تعالى فنجيناه واهله الا امراته انتهى قلت
وجوابه في المطولات وآله اهل بيته وقبيلته التي ينسب اليها وحينئذ يدخل
فيه كل من ينسب اليه من قبل آبائه الى اقصى اب له في الاسلام سوى الاب
الاقصى لانه مضاف اليه قهستاني عن الكرماني الاقرب والابعد والذكر والانثى
والمسلم والكافر والصغير والكبير فيه سواء ويدخل فيه الغني والفقير

تمامه اعتق كل من ملكه من ذي رحم محرم منها
اكراما لها وكانوا يسمون اصهار النبي صلى الله عليه وسلم

ان كانوا لا يحصون كما في الاختيار ويدخل فيه ابوه وجده وابنه وزوجته كما في شرح
التكملة يعني اذا كانوا لا يرثونه ولا يدخل فيه اولاد البنات واولاد الاخوات
ولا احد من قرابة امه لان الولد انما ينسب للابيه لا لامه وجنسه اهل بيت ابيه
لان الانسان يتجنس بابيه لا بامه وكذا اهل بيته واهل نسبه كالآله
وجنسه فحكمه حكمه ولو اوصت المراة لجنسها او لاهل بيتها لا يدخل ولدها
اي ولد المراة لانه ينسب الى ابيه لا اليها الا ان يكون ابوه اي الولد من قوم ابيها
فح يدخل لانه من جنسها درر وكافي وغيرهما قلت ومفاده ان
الشرف من الام فقط غير معتبر كما في اواخر فتاوى ابن نجيم وبه افتى شيخنا
الرملي نعم له مزية في الجملة ولو اوصى لاقاربه او لذي قرابته كذا النسخ قلت
صوابه لذوي او لارحامه او لانسابه فهي للاقرب فالاقرب من كل ذي رحم
محرم منه ولا يدخل الوالدان قيل من قال للوالد قريب فهو عاق والولد
ولو ممنوعين بكفر او رق كما يفيده عموم قوله والوارث واما الجد وولد الولد
فيدخل في ظاهر الرواية وقيل لا واختاره في الاختيار ويكون للاثنين فصاعدا
يعني اقل الجمع في الوصية اثنان كما في الميراث فلو كان له للموصي عمان وخالان
فهي لعميه كالارث وقالا ارباعا ولو له عم وخالان كان له النصف ولهما النصف
وقالا اثلاثا ولو عم واحد لا غير فله نصفها ويرد النصف الآخر الى الورثة
لعدم من يستحقه ولو عم وعمة استويا لاستواء قرابتهما ولو انعدم المحرم
بطلت خلافا لهما ولولد فلان فهي للذكر والانثى سواء لان اسم الولد يعم
الكل حتى الحمل ولا يدخل ولد ابن مع ولد صلب فلو له بنات لصلبه وبنو ابن
فهي للبنات عملا بالحقيقة فلو تعذرت صرف للمجاز تحرزا عن التعطيل
ولا يدخل اولاد البنات وعن محمد يدخلون اختيار ولورثة فلان للذكر مثل
حظ الانثيين لانه اعتبر الوراثة وشرط صحتها اي الوصية هنا في الوصية
لورثة فلان وما في معناها كعقب فلان موت الموصي لورثته او لعقبه

فـ

من كانت سيادته من طرف امه هل يجوز له ان
يلبس علامة خضراء ويظهر السيادة نعم
يظهر علامة الشرف لامتيازه بها عن سائر الناس
كذا من فتاوى شيخ الاسلام يحيى افندي رحمه الله تعالى

قبل موت

قبل موت الموصي لان الورثة والعقب انما يكون بعد الموت ثم ان كان معهم
موصى له آخر قسم بينهم وبينه على عدد الرؤوس ثم ما اصاب الورثة يقسم بينهم
للذكر مثل حظ الانثيين كما مر فلو مات الموصي قبل موته اي الموصى لورثته
او عقبه بطلت لان الورثة والعقب انما يكون بعد الموت ثم ان كان معهم موصى
له آخر كقوله اوصيت لفلان ولورثته او عقبه كانت الوصية كلها لفلان الموصى
له دون ورثته وعقبه لان الاسم لا يتناولهم الا بعد الموت وتمامه في السراج
وفيه عقبه ولده من الذكور والاناث فان ماتوا فولد ولده كذلك ولا يدخل له
ولد الاناث لانهم عقب الآباء لهم لا له وفي ايتام بنيه اي بني فلان واليتيم
اسم لمن مات ابوه قبل الحلم قال صلى الله عليه وسلم لا يتم بعد البلوغ وعميانهم
وزمناهم وارامله‍م الارامل الذي لا يقدر على شيء رجلا كان او امراة يؤيده
قوله دخل في الوصية فقيرهم وغنيهم وذكرهم وانثاهم وقسم سوية
ان احصوا بغير كتاب وحساب فانه ح يكون تمليكا لهم والا لعقرائهم يعطي
الوصي من شاء منهم شرح التكملة لتعذر التمليك ح فيراد به القربة وفي بني فلان
يختص بذكورهم ولو غنيا الا اذا كان فلان عبارة عن اسم قبيلة او اسم فخذ
فيتناول الاناث لان المراد ح مجرد الانتساب كما في بني آدم ولهذا يدخل فيه
ايضا مولى العتاقة ومولى الموالاة وحلفاؤهم يعني وهم يحصون والا
فالوصية باطلة والاصل ان الوصية متى وقعت باسم ينبئ عن الحاجة كالايتام
بني فلان تصح وان لم يحصوا على ما مر لوقوعها لله تعالى وهو معلوم وان كان
لا ينبئ عن الحاجة فان احصوا صحت وجعل تمليكا والا بطلت وتمامه في الاختيار
اوصى من له معتقون ومعتقون لمواليه بطلت لان اللفظ مشترك ولا
عموم له عندنا ولا قرينة تدل على احدهما ولا فرق في ذلك عند عامة اصحابنا
بين النفي والاثبات واختار شمس الائمة وصاحب الهداية انه يعم اذا وقع
في حيز النفي وح فقولهم اذا حلف لا يكلم موالي فلان يعم الاعلى والاسفل

لا الوقوع في النفي بل لان الحالف على اليمين يعقده وهو غير مختلف عنايته وافره المص الا اذا عينه اى الاعلى او الاسفل قبل موته فح تصح لزوال المانع ويدخل فيه اى في الموالي من اعتقه في صحته ومرضه لا يدخل فيه مدبروه وامهات اولاده وعن ابي يوسف يدخلون اوصى بثلث ماله الى الفقهاء دخل فيه من يدقق النظر في المسايل الشرعية وان علم ثلاث مسايل مع ادلتها كذا في القنية قال حتى قيل من حفظ الوفا من المسايل لم يدخل تحت الوصية اوصى بان يطين قبره او يضرب عليه قبة فهي باطلة كما في الخانية وغيرها وقدمناه عن السراجية وغيرها لكن قدمنا عنها في الكراهية انه لا يكره تطيين القبور في المختار فينبغي ان يكون القول ببطلان الوصية بالتطيين مبنيا على القول بالكراهة لانها ح وصية بالمكروه قاله المص قلت وكذا ينبغي ان يكون القول ببطلان الوصية لمن يقرا عند قبره بناء على القول بكراهة القراءة ثم على القبور وبعدم جواز الاجارة على الطاعات اما على المعتى به من جوازهما فينبغي بجوازها مطلقا وتمامه في حواشي الاشباه من الوقف وحرر في تنوير البصاير انه يتعين المكان الذي عينه الواقف لقراءة القران او للتدريس فلو لم يباشر فيه لا يستحق المشروط له كما في شرح المنظومة يجب اتباع شرط الواقف وبالمباشرة في غير المكان الذي عينه الواقف يفوت غرضه من احياء تلك البقعة قال وتحقيقه في الدرة السنية في مسئلة استغلاق الجامكية اه

باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة

صحت الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معلومة وابدا ويكون محبوسا على ملك الميت في حق المنفعة كما في الوقف كما بسطه في الدرر وبغلتهما فان خرجت الرقبة من الثلث سلمت اليه اى الى الموصى له لها اى لاجل الوصية والا تخرج من الثلث تقسم الدار اثلاثا اى في مسئلة الوصية بالسكنى امثا في الوصية بالغلة فلا تقسم على الظاهر كما في وتهايا العبد فيخدمهم اثلاثا

هذا اذا

هذا اذا لم يكن مال غير العبد والدار والا فخدمة العبد وقسمة الدار بقدر ثلث جميع المال كما افاده صدر الشريعة وليس للورثة بيع ما في ايديهم من ثلثيها على الظاهر لثبوت حقه في سكنى كلها بظهور مال اخر او لخرابه ما في يده فح يزاحمهم في باقيها والبيع ينافيه فمنعوا عنه وعن ابي يوسف لهم ذلك وليس للموصى له بالخدمة او السكنى ان يواجر العبد او الدار لان المنفعة ليست بمال على اصلنا فاذا ملكها بعوض كان مملكا اكثر مما ملكه بغير وهو لا يجوز ولا للموصى له بالغلة استخدامه اى العبد او سكناها اى الدار في الاصح ومثله الدار الموقوفة عليه وعليه الفتوى شرح الوهبانية لان حقهم في المنفعة لا العين وقد علمت الفرق بينهما ولا يخرج الموصى له العبد الموصى بخدمته من الكوفة مثلا الا اذا كان ذلك مكانه واهله في موضع اخر ان خرج من الثلث والا فلا يخرجه الا باذن الورثة لبقاء حقهم فيه وبموته اى الموصى له في حياة الموصي بطلت الوصية وبعد موته يعود العبد والدار الى الورثة اى ورثة الموصي بحكم الملك ولو اتلفه الورثة ضمنوا قيمته ليشترى بها عبدا يقوم مقام الاول ولهذا يمنع المريض من التبرع باكثر من الثلث كذا ذكره المص في الرهن ولو اوصى بهذا العبد لفلان وبخدمته لاخر وهو يخرج من الثلث صح وتمامه في الدرر وفي الشرنبلالية ونفقته اذا لم يطق الخدمة على الموصى له بالرقبة الا ان يدرك الخدمة فيصير كالكبير ونفقة الكبير على من له الخدمة وان ابى الانفاق عليه رده الى من له الرقبة كالمستعير مع المعير فان جنى فالفداء على من له الخدمة فلو ابى فداه صاحب الرقبة او يدفعه وبطلت الوصية وبثمرة بستانه فمات والحال ان فيه ثمرة له هذه الثمرة فقط وان زاد ابدا له هذه الثمرة وما يستقبل كما في الوصية بغلة بستانه فان له هذه وما يحدث ضم ابدا اولا وان لم يكن فيه اى البستان والمسئلة بحالها ثمرة فهي كالوصية بالغلة في تناولها الثمرة

لانه اوصى له بالغلة وهي دراهم ودنانير هنا استغلال المنفعة نفسها والاشرة انهما متغايران ومتعاونان الدار ومثله الدار الموقوفة عليه قال استاذ استاذي عبد البر في شرح النظم الوهباني معزيا الى التجنيس والخاص وفقه منزلا وتدفع اليه غلاتها فاراد السكنى بنفسه قال الاسكاف له ذلك وقال ابو القاسم وابو بكر بن سعيد ليس له ذلك وعليه الفتوى اساس جهة الرق فيظهر الطالعه العقه كما ذكره المص بان الوصية انما هي في الغلة والسكنى تتفرعها فيفوت مقصوده

المعروفة ما عاش الموصى له زيلعي وفي العناية السقي والخراج وما فيه اصلاح
البستان على صاحب الغلة لانه هو المنتفع به فصار كالنفقة في فصل الخدمة
تنبيـــه الغلة كل ما يحصل من ريع الارض وكريها واجرة الغلام ونحو ذلك
كذا في جامع اللغة قلـــت وظاهره دخول ثمر الجوز ونحوه في الغلة فيحرر
وبصوف غنمه وولدها ولبنها له ما يقع في وقت موته سواء قال ابدا اولا
لان المعدوم منها لا يستحق بشيء من العقود فكذا بالوصية بخلاف الثمرة
بدليل صحة المساقاة اوصى بجعل داره مسجدا ولم تخرج من الثلث واجازوا
تجعل مسجدا لزوال المانع باجازتهم وان لم يجيزوا تجعل ثلثها مسجدا رعاية
لجانب الوارث والوصية وبلحم مركبه في سبيل الله بطلت لان وقف المنقول
باطل عنده فكذا الوصية وعندهما يجوز ان درر وقال المص وفيه نظر لان الوصية
تصح حيث لا يصح الوقف في مواضع كثيرة كالوصية بالغلة والصوف ونحو ذلك
كما مر اوصى بشيء للمسجد لم يجز الوصية لانه لا يملك وجوزها محمد قال المص
وبقول محمد افتى مولانا صاحب البحر الا ان يقول الموصي ينفق عليه فيجوز اتفاقا
قال اوصيت بثلثي لفلان او فلان بطلت عند ابي حنيفة لجهالة الموصى له
وعند ابي يوسف لهما ان يصطلحا على اخذ الثلث وعند محمد يخير الورثة فايهما شاؤا اعطوا

فصـــل في وصايا الذمي وغيره

ذمي جعل داره بيعة او كنيسة او بيت نار في صحته فمات فهي ميراث
لانه كوقف لم يسجل واما عندهما فلانه معصية وليس هو كالمسجد لانهم يسكنون
ويدفنون موتاهم حتى لو كان المسجد كذلك يورث قطعا قاله المص وغيره
لانه حينئذ لم يصر محرزا خالصا لله تعالى وان اوصى الذمي ان تبنى داره بيعة
او كنيسة لمعينين فهو جائز من الثلث ويجعل تمليكا وان اوصى بداره ان
تبنى كنيسة او بيعة في القرى فلو في المصر لم يجز اتفاقا فالقوم غير مسمين صحت
عنده لا عندهما لامر انه معصية وله انهم يتركون وما يدينون فتصح كوصية

[illegible]

حربي

حربي مستامن لا وارث له هنا بكل ماله لمسلم او ذمي كذا في الوقاية ولا
عبرة بمن ثمة لانهم اموات في حقنا ولو اوصى ببعضه مثلا نفذ ورد باقيه
لورثته لا ارثا بل لانه مستحق له في دارنا وكذا لو اوصى لمستامن مثله ولو
اعتق عبده عند الموت او دبره نفذ من كل المال لما قلنا ولو اوصى له مسلم
او ذمي جاز على الاظهر زيلعي وصاحب الهوى اذا كان لا يكفر فهو بمنزلة المسلم
في الوصية لانا امرنا ببناء الاحكام على ظاهر الاسلام وان كان يكفر فهو بمنزلة
المرتد فتكون موقوفة عنده نافذة عندهما شرح المجمع والمرتدة في الوصية
كذمية في الاصح لانها لا تقتل الوصية المطلقة كقوله هذا القدر من مالي او ثلث
مالي وصية لا تحل للغني لانها صدقة وهي للغني حرام وان عممه كقوله يأكل
منها الغني والفقير لان اكل الغني منها انما يصح بطريق التمليك والتمليك انما
يصح لمعين والغني لا يعين ولا يحصى ولو خصت الوصية به اي بالغني كقوله
هذا القدر من مالي وصية لزيد وهو غني او لقوم اغنياء محصورين حلت
لهم لصحة تمليكهم وكذا الحكم في الوقف كما حرره منلا خسرو وفي جامع الفصولين
المتولي على الوقف كالوصي فـــروع اوصى بثلث ماله للصلوات
جاز للوصي صرفه للورثة لو محتاجين يعني لغير قرابة الولاد ممن يجوز صرف
الكفارة اليهم بخلاف مطلق الوصية للمساكين فانها تجوز لكل ورثته ولا احد منهم
يعني لو محتاجين حاضرين بالغين راضين فلو فيهم صغير او غائب او حاضر
غير راض لم تجز اوصى بكفارة صلاته لرجل معين لم يجز لغيره به يفتى لفساد
الزمان اوصى لصلاته وثلث ماله ديون على المعسرين فتركها الوصي لهم عن
الفدية لم يجزه ولا بد من القبض ثم التصرف عليهم ولو امراة تتصرف بالثلث
فماتت فغصبه غاصب ثلثها مثلا واستهلكه فتركه صدقة عليه وهو معسر
يجزيه لحصول قبضه بعد الموت بخلاف الدين الكل من القنية وما في الجواهر
اوصى لرجل بعقار ومات فقسمت التركة والموصى له في البلد وقد علم بالقسمة

ولم يطلب ثم بعد سنين ادعى تسمع ولا تبطل بالتاخير ان لم يكن رد الوصية
اوصى له بدار فباعها بعد موته قبل القبض صح لجواز التصرف في الموصى به قبل
قبضه وقفت ضيعة على ولدها وجعلته عم الولد متوليا وللولد اب فالمتولي
اولى من الاب شرى دارا او وصى بها لرجل فاخذها الشفيع من يد الموصى له
يوخذ الثمن ولو استحق الدار لا يرجع الموصى له على الورثة بشيء لانه ظهر
انه اوصى بمال الغير انتهى والله اعلم

باب الوصي

وهو الموصى اليه اوصى الى زيد اي جعله وصيا وقبل عنده صح فان رد عنده
اي بعلمه يرتد والا لا يصح الرد بغيبته لئلا يصير مغرورا من جهته ويصح اخراجه
عنها ولو في غيبته عند الامام خلافا للثاني بزازية فان سكت الموصى اليه
فمات موصيه فله الرد والقبول ولزم عقد الوصية ببيع شيء من التركة
وان جهل به اي بكونه وصيا فان علم الوصي بالوصاية ليس بشرط في صحة تصرفه
بخلاف الوكيل فان علمه بالوكالة شرط فان سكت ثم رد بعد موته ثم قبل صح
الا اذا نفذ قاض رده فلا يصح قبوله بعد ذلك ولو اوصى الى صبي وعبد
غيره وكافر وفاسق بدل اي بدلهم القاضي بغيرهم اتماما للنظر ولفظ
بدل يفيد صحة الوصية فلو تصرفوا قبل الاخراج جاز سراجية فلو بلغ الصبي
وعتق العبد واسلم الكافر والمرتد وتاب الفاسق مجتبى وفيه عن ولاية
الوقف لصبي صح استحسانا لم يخرجهم القاضي عنها اي عن الوصاية لزوال
الموجب للعزل الا ان يكون غير امين اختيار والى عبده والحال ان ورثته
صغار صح كايصائه الى مكاتبه او مكاتب غيره ثم ان رد في الرق فكالعبد والا
وفالا لا يصح مطلقا درر ومن عجز عن القيام بها حقيقة لا بمجرد اخباره
ضم القاضي اليه غيره رعاية لحق الموصي والورثة ولو ظهر للقاضي عجزه اصلا
استبدل به غيره ولو عزله اي الوصي المختار القاضي مع اهليته لها نفذ

[illegible]

اي بعيبه الخلاف خلاف المكاتب فانه لا خلاف فيه

عزله

عزله وان جار القاضي واثم في الاشباه اختلفوا في صحة عزله والاكثر على الصحة
كما في شرح الوهبانية لاكن يجب الافتاء بعدم الصحة كما في الفصولين واما
عزل الخائن فواجب انتهى قلت وعبارة جامع الفصولين من
الفصل السابع والعشرين الوصي من الميت لو عدلا كافيا لا ينبغي للقاضي
ان يعزله فلو عزله قيل ينعزل اقول الصحيح عندي انه لا ينعزل لان الوصي
اشفق بنفسه من القاضي فكيف يعزله وينبغي ان يفتى به لفساد قضاة
الزمان انتهى قال المص قال شيخنا فقد ترجح عدم صحة العزل للوصي فكيف
بالوظائف في الاوقاف وبطل فعل احد الوصيين كالمتوليين فانهما
في الحكم كالوصيين اشباه وفي القنية ومفاده انه لو اجر احدهما ارض
الوقف لم تجز بلا راي الاخر وقد صارت واقعة الفتوى ولو وصيه كان
ايصاؤه لكل منهما على الانفراد وقيل ينفرد قال ابو الليث وهو الاصح
وبه ناخذ لاكن الاول صححه في المبسوط وجزم به في الدرر وفي القهستاني انه
الاقرب الى الصواب قلت وهذا اذا كانا وصيين او متوليين من
جهة الميت او الواقف او قاض واحد اما لو كانا من جهة قاضيين من بلدتين
فينفرد احدهما بالتصرف لان كلا من القاضيين لو تصرف جاز تصرفه فكذا
نائبه ولو اراد كل من القاضيين عزل منصوب القاضي الاخر جاز ان راى فيه
المصلحة والا لا وتمامه في وكالة تنوير البصائر معزيا للملتقطات وغيرها
فليحفظ وفي وصايا السراج لو لم يعلم القاضي ان للميت وصيا فنصب له
وصيا ثم حضر الوصي فاراد الدخول في الوصية فله ذلك وينصب القاضي
بلا ضرورة يخرج الاول الا بشراء كفنه وتجهيزه والخصومة في حقوقه وشراء
حاجة الطفل والاتهاب له واعتاق عبد معين ورد وديعة وتنفيذ
وصية معينتين زاد في شرح الوهبانية عشرة اخرى منها رد المغصوب ومشترى
شراء فاسدا وقسمة كيلي او وزني او طلب دين وقضاء دين بجنس حقه

وبيع ما يخاف تلفه وجمع اموال ضايعة وقال ابو يوسف ينفرد كل بالتصرف
في جميع الامور ولو نص على الانفراد والاجتماع اتبع اتفاقا شرح وهبانية
وان مات احدهما فان اوصى الى الحي او الى آخر فله التصرف في التركة
وحده ولا يحتاج الى نصب القاضي وصيا والا يوص ضم القاضي اليه غيره
درر وفي الاشباه مات احدهما اقام القاضي الآخر مقامه او ضم اليه آخر
ولا تبطل الوصية الا اذا اوصى لهما ان يتصدقا بثلثه حيث شاء او تمامه
في شرح الوهبانية وهل فيه خلاف ابي يوسف قولان وعنه ان المشرف ينفرد
دون الوصي كما حررته فيما علقته على الملتقى وبانت ووصي الوصي سواء
اوصى اليه في ماله او في مال موصيه وفاية وصي في التركتين خلافا للشافعي
وتصح قسمته اي الوصي حال كونه نايبا عن ورثة كبار غيب او صغار مع
الموصى له بالثلث ولا رجوع للورثة عليه اي الموصى له ان ضاع قسطهم
معه اي الوصي لصحة قسمته ح واما قسمته على الموصى له الغايب او الحاضر
بلا اذنه معهم اي الورثة ولو صغارا زيلعي فلا تصح وح فيرجع الموصى له
بثلث ما بقي من المال ان ضاع قسطه لانه كالشريك معه اي مع الوصي
ولا يضمن الوصي لانه امين وصح قسمة القاضي واخذه قسط الموصى له
ان غاب الموصى له ولا شيء له ان هلك في يد القاضي او امينه وهذا في المكيل
والموزون لانه افراز وفي غيرهما لا يجوز لانه مبادلة كالبيع وبيع مال
الغير لا يجوز فكذا القسمة وان قاسمهم الوصي في الوصية بحج حج عن الميت
بثلث ما بقي ان هلك المال في يده او في يد من دفع اليه ليحج خلافا لهما
وقد تقرر في المناسك ولو افرز الميت شيئا من ماله للحج فضاع بعد موته
لا يحج عنه بثلث ما بقي لانه عينه فاذا هلك بطلت وصح بيع الوصي عبدا
من التركة بغيبة الغرماء للغرماء لتعلق حقهم بالمالية وضمن وصي باع
ما اوصى ببيعه وتصرف بثمنه فاستحق العبد بعد هلاك ثمنه اي ضاع

هذا انما يستقيم فيما اذا اوصى الى الحي واما اذا اوصى الى الآخر فلا يصح فيه اجتماعهما صح

عنده لانه العاقد فالعهدة عليه ورجع الوصي في التركة كلها وقال محمد
في الثلث قلت انه معروف فكان دينا حتى لو هلكت التركة او لم تف فلا
رجوع وفي الملتقى انه يرجع على من تصدق عليهم لان غنمه لهم فغرمه عليهم
كما يرجع في مال الطفل وصي باع ما اصابه اي الطفل من التركة وهلك
ثمنه معه فاستحق المال المبيع والطفل يرجع على الورثة بحصته لانتقاض
القسمة باستحقاق ما اصابه وصح احتياله بمال اليتيم لو خيرا بان يكون
الثاني املى ولو مثله لم يجز منية وصح بيعه وشراؤه من اجنبي بما
يتغابن الناس وهو العاحش لان ولايته نظرية فلو باع به كان فاسدا
حتى يملكه المشتري بالقبض قهستاني وهذا اذا باع الوصي للصغير مع
الاجنبي وان باع الوصي او اشترى مال اليتيم من نفسه فان كان وصي
القاضي لا يجوز ذلك مطلقا لانه وكيله وان كان وصي الاب جاز بشرط
منفعة ظاهرة للصغير وهي قدر النصف زيادة او نقصا وقالا لا يجوز مطلقا
وبيع الاب مال صغير من نفسه جايز بمثل القيمة وبما يتغابن فيه وهو
اليسير والا لا وهذا كله في المنقول اما العقار فسيجيء ولو زاد الوصي على
كفن مثله في العدد ضمن الزيادة وفي القيمة وقع الشراء له وح ضمن
ما دفعه من مال الميت ولو اجنبية فيها ولو دفع المال الى اليتيم قبل ظهور
رشده بعد الادراك فضاع ضمن لان دفعه الى من ليس له ان يدفعه اليه
وجاز بيعه اي الوصي على الكبير الغايب في غير العقار الا لدين او خوف
هلاك ذكره عزمي زاده معزيا للخانية قلت وفي الزيلعي
والقهستاني الاصح لا لانه نادر وجاز بيعه عقار صغير من اجنبي لا من نفسه
بضعف قيمته او لنفقة الصغير او دين الميت او وصية مرسلة لا نفاذ لها
الا منه او لكون غلاته لا تزيد على مؤنته او خوف خرابه او نقصانه او كونه
في يد متغلب درر واشباه ملخصا قلت وهذا لو البايع وصيا

لا من قبل ام واخ فانهما لا يملكان بيع العقار مطلقا ولا شراء غير طعام وكسوة
ولو البائع ابا فان محمودا عند الناس او مستور الحال يجوز ابن كمال ولا يتجر الوصي
في ماله اي اليتيم لنفسه فان فعل تصدق بالربح وجاز لو اتجر من مال اليتيم
لليتيم وتمامه في الدرر قلت وفي الاشباه لا يملك الوصي بيع شيء
باقل من ثمن المثل الا في مسئلة الوصية ببيع عبده من فلان وفيما في الكلام
في اجر المثل للمتولي اجر مثل عمله فلو لم يعمل لا اجر له واما وصي الميت فلا اجر
له على الصحيح وهذا اذا عين القاضي للمتولي اجرا فان لم يعين وسعى فيه سنة
فلا شيء له وعزاه للقنية ثم ذكر ما يخالفه فراجعه وقدم في الوقف واما
وصي القاضي فان نصبه باجر مثله جاز انتهى وفي القهستاني معزيا للذخيرة
ولو كانوا صغارا او كبارا اباع حصة الصغار كما مر وكذا الكبار على ما مر من التفصيل
ونقل عن العمادية انه في بيعه للعقار وفاء اختلاف المشايخ وجوزه صاحب
الهداية لان فيه استيفاء ملكه مع دفع الحاجة وان لغير الوصي التصرف
لخوف متغلب وعليه الفتوى وتمامه فيما علقته على الملتقى ولا يجوز
اقراره بدين على الميت ولا بشيء من تركته انه لفلان الا ان يكون المقر وارثا
فيصح في حصته ولو اقر الوصي بعين لآخر ثم ادعى انه للصغير لا تسمع
درر ووصي اب الطفل احق بماله من جده وان لم يكن وصيه فالجد
كما تقرر في الحجر وفي المنية ليس للجد بيع العقار والعروض لقضاء الدين وتنفيذ
الوصايا بخلاف الوصي فان له ذلك انتهى والله تعالى اعلم

فصل في شهادة الاوصياء

بطلت شهادة الوصيين لوارث صغير بمال مطلقا او كبير بمال الميت
وصحت شهادتهما بغيره اي بغير مال الميت لانقطاع ولايتهما عنه فلا
تهمة ح كشهادة رجلين لآخرين بدين الف على ميت وشهادة الآخرين
للاولين بمثله بخلاف شهادة كل فريق بوصية الف وقال ابو يوسف

لاتقبل

لا تقبل في الدين ايضا وقد تقدم في الشهادات او شهادة الاولين بعبد
والآخرين بثلث ماله او الدراهم المرسلة لاثباتها الشركة فتبطل ويصح
لو شهد رجلان لرجلين بالوصية بعين كالعبد وشهد المشهود لهما
للشاهدين بالوصية بعين اخر لانه لا شركة فلا تهمة زيلعي شهد
الوصيان ان الميت اوصى الى زيد معهما لغت لاثباتهما لانفسهما معينا
وح فيضم القاضي لهما ثالثا وجوبا لاقرارهما بآخر فيمتنع تصرفهما
بدونه كما تقرر الا ان يدعي زيد ذلك اي يدعي انه وصي معهما ح تقبل
شهادتهما استحسانا لانهما اسقطا مؤنة التعيين عنه وكذا ابنا الميت
اذا شهدا ان اباهما اوصى الى رجل لجرهما نفعا للنصب حافظا للتركة
وهذا لو هو منكرا ولو يدعي تقبل استحسانا بخلاف شهادتهما ان
اباهما وكل زيدا بقبض ديونه بالكوفة حيث لا تقبل مطلقا ادعى
زيد الوكالة ام لا لان القاضي لا يملك نصب الوكيل عن الحي بطلبهما ذلك بخلاف
الوصية وشهادة الوصي تصح على الميت لا له ولو بعد العزل وان لم يخاصم
ملتقى وصي انفذ الوصية من مال نفسه رجع مطلقا وعليه الفتوى درر
كوكيل ادى الثمن من ماله فان له ان يرجع وكذلك الوصي اذا اشترى كسوة
للصغير او اشترى ما ينفق عليه من مال نفسه فانه يرجع اذا اشهد على
ذلك وفي البزازية وانما شرط الاشهاد لان قول الوصي في الانفاق يقبل
لا في حق الرجوع بلا اشهاد اه فليحفظ قلت لكن في القنية
والخلاصة والخانية له ان يرجع بالثمن وان لم يشهد بخلاف الابوين وسيجيء
ما يفيده فتنبه او قضى دين الميت الثابت شرعا او كفنه او ادى خراج
اليتيم او عشره من مال نفسه او اشترى الوارث الكبير طعاما او كسوة
للصغير او كفن الوارث الميت او قضى دينه من مال نفسه فانه يرجع
ولا يكون متطوعا ولو كفن الوصي الميت من مال نفسه قبل قوله فيه

قيل هو مستدرك بقوله او كعنه ولو باع الوصي شيئا من مال اليتيم ثم طلب
منه باكثر مما باعه رجع القاضي فيه الى اهل البصيرة والامانة ان اخبره اثنان
منهم انه باع بقيمته وان قيمته ذلك لا يلتفت القاضي الى من يزيد وان كان
في المزايدة يشترى باكثر وفي السوق باقل لا ينتقض بيع الوصي بذلك اي
لاجل الزيادة بل يرجع الى اهل البصيرة فان اجتمع رجلان منهم على شيء يؤخذ
بقولهما عند محمد ويكفي قول واحد في ذلك عندهما كما في التزكية وعلى هذا قيم الوقف
اذا اجر مستغل الوقف ثم جاء اخر يزيد في الاجر الكل في الدرر معزيا للخانية

فروع يقبل قول الوصي فيما يدعيه من الانفاق بلا بينة الا
في ثنتي عشرة مسئلة على ما في الاشباه ادعى قضاء دين الميت او ادعى قضاءه
من ماله بعد بيع التركة قبل قبض ثمنها او ان اليتيم استهلك مال اخر فدفع
ضمانه او اذن له بتجارة فركبه ديون فقضاها عنه او ادى خراج ارضه في وقت
لا يصلح للزراعة او جعل عبده الابق او فدى عبده الجاني او الانفاق على محرمه
او على رقيقه الذين ماتوا او الانفاق عليه مما في ذمته وكذا من مال نفسه
حال غيبته ماله واراد الرجوع او انه زوج اليتيم امراة ودفع مهرها من ماله
وهي ميتة الثانية عشر اتجر وربح ثم ادعى انه كان مضاربا والاصل ان كل شيء
كان مسلطا عليه فانه يصدق فيه وما لا فلا ينصب القاضي وصيا في سبعة
مبسوطة في الاشباه منها اذا كان له دين او عليه او لتنفيذ وصيته وزاد في
في الزواهر موضعين اخرين شرى الاب من طفله شيئا فوجده معيبا ينصب
القاضي وصيا ليرده عليه واذا احتيج لاثبات حق صغير ابوه غائب غيبة
منقطعة ينصب والا فلا فعزاها لمجمع الفتاوى وصي القاضي كوصي الميت
الا في ثمان ليس لوصي القاضي الشراء لنفسه ولا ان يبيع ممن لا تقبل شهادته
له ولا ان يقبض الا باذن مبتدا من القاضي ولا ان يوجر الصغير لعمل ما ولا ان
يجعل وصيا عند عدمه ولو خصه القاضي تخصص ولو نهاه عن بعض التصرفات

ح

صح نهيه وله عزله ولو عدلا بخلاف وصي الميت في ذلك كله وفي الخزانة وصي وصي
القاضي كوصيه لو الوصاية عامة انتهى وبه يحصل التوفيق وفي الفتاوى الصغرى

يحمل قوله ولا ان يجعل وصيا عند عدمه على ما اذا كانت خاصة هـ ح

تبرعه في مرضه انما ينفذ من الثلث عند عدم الاجازة الا في تبرعه في المنافع
فينفذ من الكل فان اجر باقل من اجر المثل لانها تبطل بموته فلا اضرار على
الورثة وفي حياته لا ملك لهم لكن في العمادية انها من الثلث فلعله روايتان
باع مال اليتيم او ضيعته والمشتري مفلس فيؤجل ثلاثة ايام فان نقد والا
فسخ فان انكر الشراء وقد قبض يرفع الوصي الامر للحاكم فيقول ان كان بينكما
بيع فقد فسخته قبل الوصاية ثم اراد عزل نفسه لم يجز الا عند الحاكم دفع لليتيم
ماله بعد بلوغه واشهد اليتيم على نفسه انه لم يبق له من تركة والده لا قليل
ولا كثير ثم ادعى شيئا في يد الوصي انه من تركة ابيه وبرهن تسمع للوصي
الاكل والركوب بقدر الحاجة قال تعالى ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف
ولذا ينفق في تعليم القران والادب ان تأهل لذلك والا فلا ينفق عليه
بقدر ما يتعلم القراءة الواجبة في الصلاة مجتبى وفيه جعل للوصي مشرفا
لم يتصرف بدونه وقيل للمشرف ان يتصرف وفيه للاب اعارة طفله اتفاقا
لا ماله على الاكثر وفيه يملك الاب لا الجد عند عدم الوصي ما يملكه الوصي
يملك الاب قسمة مال مشترك بينه وبين الصغير بخلاف الوصي يملك الاب
والجد بيع مال احد طفليه للاخر بخلاف الوصي ولو باع الاب والجد مال الصغير
من الاجنبي بمثل قيمته جاز اذا لم يكن فاسد الراي ولو فاسده فان باع
عقاره لم يجز وفي المنقول روايتان ولو اشترى لطفله ثوبا او طعاما واشهد
انه يرجع به عليه يرجع به لو له مال والا لا لوجوبهما عليه ح وبمثله لو اشترى
له دارا او عبدا يرجع سواء كان له مال او لا وان لم يشهد لا يرجع كذا عن ابي
يوسف وهو حسن يجب حفظه والله تعالى اعلم

كتاب الخنثى

لما ذكر من غلب وجوده ذكر نادر الوجود هو ذو فرج وذكر او من عرى عن الاثنين
جميعا فان بال من الذكر فغلام وان بال من الفرج فانثى وان بال منهما فالحكم
للاسبق وان استويا فمشكل ولا تعتبر الكثرة خلافا لهما هذا قبل البلوغ
فان بلغ وخرجت لحيته او وصل الى امراة او احتلم كما يحتلم الرجل فرجل وان
ظهر له ثدى او لبن او حاض او حبل او امكن وطؤه فامراة وان لم تظهر له
علامة اصلا او تعارضت العلامات فمشكل لعدم المرجح وعن الحسن
انه تعد اضلاعه فان ضلع الرجل يزيد على ضلع المراة بواحد ذكره الزيلعى
وح فيؤخذ بامره بما هو الاحوط في كل الاحكام قلت لكن
قدمنا انه لا يجب الغسل بايلاج فيه وانه لا يتعلق التحريم بلبنه فتنبه فيقف
بين صف الرجال والنساء واذا بلغ حد الشهوة تبتاع له امة تختنه من ماله
لتكون امته او مثله ويكره ان يختنه رجل وامراة احتياطا وللضرورة لان
الختان عندنا سنة وان لم يكن له مال فمن بيت المال ثم تباع او يزوج
امراة ختانة لتختنه لانه اذا كان ذكرا صح النكاح وان انثى فنظر الجنس اخف
ثم يطلقها وتعتد ان خلا بها احتياطا ويكره له لبس الحرير والحلى ولا يخلوا
به غير محرم وان قبله رجل تثبت حرمة المصاهرة ولا يسافر بغير محرم لاحتمال
انه امراة وان قال انا رجل او امراة لا عبرة به في الصحيح لانه دعوى بلا
دليل وقيل يعتبر به لانه لا يقف عليه غيره لكن في الملتقى بعد تقرر اشكاله
لا يقبل وقيل يقبل قلت وبه يحصل التوفيق ويضعف ما نقله
القهستاني من شرح الفرائض للسيد وغيره الا ان يحمل على هذا فتنبه ولو مات
قبل ظهور حاله لم يغسل وييمم بالصعيد لتعذر الغسل ولا يحضر حال كونه
مراهقا غسل ميت ذكرا او انثى وندب تسجية قبره ويوضع الرجل بقرب
الامام ثم هو ثم المراة اذا صلى عليهم رعاية لحق الترتيب وتمام فروعه
في احكامه من الاشباه بل عندى فيه تاليف مجلد منيف وله في الميراث

افل

اقل النصيبين يعنى اسوا الحالين به يفتى كما سنحققه وفي الاوضح النصيبين
فلو مات ابوه وترك معه ابنا واحدا له سهمان وللخنثى سهم عندنا في
يوسف له ثلاثة من سبعة وعند محمد له خمسة من اثنى عشر وعند ابي حنيفة
له سهم من ثلاثة لانه الاقل وهو متيقن به فيقتصر عليه لان المال لا يجب
بالشك حتى لو كان الاقل تقديره ذكرا فذكر ابنا كزوج وام وشقيقة هي خنثى
فله السدس على انه عصبة لانه اقل ولو قدر انثى كان له النصف وعالت
الى ثمانية ولو كان محروما على احد التقديرين فلا شىء له كزوج وام وولديها
وشقيق خنثى فلا شىء له لانه عصبة ولو قدر انثى كان له النصف وعالت
الى تسعة ولو مات عن عمه وولد اخيه خنثى قدر انثى وكان المال للعم والله تعالى اعلم

مسايل شتى

جمع شتيت بمعنى متفرقة وهو من داب المصنفين لتدارك ما لا يذكر فيما
كان يحق ان يذكر فيه قلت وقد الحقت غالبها بمحالها ولله
تعالى الحمد عرق مدمن الخمر خارج نجس هذه مقدمة صغرى في تسليمها
كلام قد وعد ذكره به في اول نواقض الوضوء وكل خارج نجس ينقض الوضوء
هذه مقدمة كبرى وهى مسلمة عندنا فينتج ان عرق مدمن الخمر ينقض
الوضوء لكنه يحتاج لاثبات الصغرى وحاصله ما في الذخاير الاشرفية لابن
الشحنة معزيا للمجتبى عرق الدجاجة الجلالة نجس قال وعليه فعرق مدمن
الخمر نجس بل اولى ثم قال وما اسمج من كان عرقه كعرق الكلب والخنزير
قال ابن العز فج ينقض الوضوء وهو فرع غريب وتخريج ظاهر قال المص
ولظهوره عولنا عليه قلت قال شيخنا الرملى حفظه الله
تعالى كيف يعول عليه وهو مع غرابته لا يشهد له رواية ولا دراية اما
الاولى فظاهر اذ لم يرو عن احد ممن يعتمد عليه واما الثانية فلعدم تسليم
المقدمة الاولى ويشهد لبطلانها مسئلة الجدى اذا غذى بلبن الخنزير فقد

قوله له خمسة الخ لان الخنثى لو كان ذكرا يكون بينهما
نصفين وان كان انثى يكون بينهما اثلاثا فاحتجنا
الى حساب له نصف وثلث واقل ذلك ستة ففي حال
المال بينهما نصفين لكل واحد ثلاثة وفي حالة
اثلاثا للخنثى سهمان وللابن اربع فسهمان
للخنثى ثابتان بيقين ووقع الشك في السهم
الزائد فينصف فيكون له سهمان ونصف فانكسر
فاضعف ليزول الكسر فصار الحساب من اثنى عشر
للخنثى خمسة وللابن سبعة ه‍ ح

يضرب باربعة فيكون سبعة ه‍ ح

قال في جامع اللغة السرح المال وشجر عظام طوال اهـ والمراد بها مسايل الفقه

عللوا اكل الكل بصيرورته مستهلكا لا يبقى له اثر وكذلك نقول في عرق ملح من
الخمر يكفينا في ضعفه غرابته وخروجه عن الجادة فيجب طرحه عن الشرح
من متن وشرح خبز وجد في خلاله خرء فارة فان كان الخرء صلبا رمي به
واكل الخبز ولا يفسد خرء الفارة الدهن والماء والحنطة للضرورة الا اذا
ظهر طعمه او لونه في الدهن ونحوه لفحشه وامكان التحرز عنه ح حلبية
في السنن الرواتب لا يصلي ولا يستفتح تقدم في باب الوتر الدعوة
المستجابة عندنا في الجمعة وقت العصر على قول عامة مشايخنا اشباه
وقدمناه في الجمعة عن التتارخانية الخروج من الصلاة لا يتوقف على قوله
عليكم ح فلو دخل رجل في صلاته بعده لا يصير داخلا فيه قدمناه
في صفة الصلاة لف ثوب نجس رطب في ثوب طاهر يابس فظهر رطوبته
على ثوب طاهر كذا النسخ وعبارة الكنز على الثوب الطاهر لكن لا يسيل
لو عصر لا يتنجس قدمناه قبيل كتاب الصلاة كما لو نشر الثوب المبلول
على حبل نجس يابس او غسل رجله ومشى على ارض نجسة او نام على فراش
نجس فعرق ولم يظهر اثره لا يتنجس خانية نوى الزكاة الا انه سماه
قرضا جاز في الاصح لان العبرة للقلب لا للسان من له حظ في بيت المال
كالعلماء ظفر بما وجد لبيت المال فله اخذه ديانة قدمناه قبيل باب
المصرف افطر في رمضان في يوم ولم يكفر حتى افطر في يوم اخر فعليه
كفارة واحدة ولو في رمضانين على الصحيح قدمناه في الصوم ولو نوى
قضاء رمضان ولم يعين اليوم صح ولو عن رمضانين كقضاء الصلاة
صح ايضا وان لم ينو في الصلاة اول صلاة عليه او اخر صلاة عليه كذا
في الكنز قال المصنف قال الزيلعي والاصح اشتراط التعيين في الصلاة وفي
رمضانين اهـ قلت وهكذا قدمته في باب قضاء الفوائت
تبعا للدرر وغيرها ثم رايت في البحر قبيل باب اللعان ما نصه ونية التعيين

اي بعد السلام قبل عليكم اهـ ح

لم

لم تشترط باعتبار ان الواجب مختلف متعدد بل باعتبار ان مراعاة
الترتيب واجبة عليه ولا يمكنه مراعاته الا بنية التعيين حتى لو سقط
الترتيب بكثرة الفوائت يكفيه نية الظهر لا غير كذا في المحيط وهو تفصيل
حسن في الصلوات ينبغي حفظه انتهى بلفظه ثم رايته نقله عنه في الاشباه
في بحث تعيين المنوي ثم قال وهذا مشكل وما ذكره اصحابنا كقاضي خان
وغيره خلافه وهو المعتمد كذا في التبيين انتهى بحروفه فليتنبه لذلك
راس شاة متلطخ بدم احرق الراس وزال عنه الدم فاتخذ منه مرقة
جاز استعمالها والحرق كالغسل وقدمنا انه من المطهرات سلطان جعل
الخراج لرب الارض جاز وان جعل له العشر لا لانه زكاة قلت
وقدمه في الجهاد وقدمته في الزكاة ايضا عجز اصحاب الخراج عن زراعة
الارض واداء الخراج ودفع الامام الاراضي الى غيرهم بالاجرة جاز فان
فضل شيء من اجرتها دفعها لملاكها رعاية للحقين فان لم يجد الامام من
يستاجرها باعها لقادر واخذ الخراج الماضي من الثمن لو عليهم خراج ورد
الفضل لاربابها زيلعي قلت وقدمنا في الجهاد ترجيح سقوطه
بالتداخل فيحمل على المرجوح او على ان مراده اخذ خراج السنة الماضية
فقط غنم مذبوحة وميتة فان كانت المذبوحة اكثر تحرى واكل والا
بان كانت الميتة اكثر او استويا لا يتحرى لو في حالة الاختيار بان يجد
ذكية والا تحرى واكل مطلقا ومر في الذبائح ايماء الاخرس وكتابته كالبيان
باللسان بخلاف معتقل اللسان وقال الشافعي هما سواء في وصية ونكاح
وطلاق وبيع وشراء وقود وغيرها من الاحكام اي ايماء الاخرس فيما
ذكر معتبر ومثله معتقل اللسان ان علمت اشارته وامتدت عقلته الى
موته به يفتى قلت ومر في الوصايا وذكره هنا الاكمل وابن الكمال
والزيلعي وغيرهم ثم معاد كلامهم انه لو اقر بالاشارة او طلق مثلا توقف

فان مات على غفلته نفذ مستندا والا فعليه فلو تزوج بالاشارة لا يحل له وطؤها
لعدم نفاذه الا انه اذا ماتت فاله حل لها المهر من تركته قاله المص لاكن ذكر ابنه
في الزواهر عند ذكره في الاشباه الاحكام الاربعة اي قولهم والضابط للمقتصر
والمستند ان ما صح تعليقه بالشرط يقع مقتصرا وما لا يصح تعليقه يقع مستندا
كما في البحر من باب التعليق يخالف ذلك اذ مقتضاه وقوع الطلاق والعتاق
ونحوهما مما يصح تعليقه بالشرط مقتصرا فتنبه لا تكون اشارته وكتابته كالبيان
في حد لانها تندرا بالشبهة لكونها حق الله تعالى ولا في شهادة ما منه وهل
يصح اسلامه بالاشارة ظاهر كلامهم نعم ولم اره صريحا اشباه ابتلع الصائم
بصاق محبوبه يقضي ويكفر والا يكن محبوبه لا يكفر ومر في الصوم قتل بعض
الحاج عذر في ترك الحج مر في الحج منعها زوجها من الدخول عليها وهو يسكن
معها في بيتها نشوز حكما كما حررناه في باب النفقة ولو كان المنع لينقلها الى
منزله فليست فاشرة لوجوب السكنى عليه او كان يسكن في بيت الغصب
فامتنعت منه لا تكون ناشزة لانها محقة اذ السكنى فيه حرام بخلاف ما لو كان
فيه شبهة قالت لا اسكن مع امتي واريد بيتا على حدة ليس لها ذلك وكذا
مع ام ولده وكله مر في النفقة قال لعبده يا مالكي او قال لعبده انا عبدك
لا يعتق لانه ليس بصريح ولا كناية بخلاف قوله لعبده يا مولاي لانه كناية
على ما مر في محله العقار المتنازع فيه لا يخرج من يد ذي اليد ما لم يبرهن المدعي
على وفق دعواه بخلاف المنقول او يعلم به القاضي ولا يكفي تصديق المدعى عليه
ان يعني في يده في الصحيح لاحتمال المواضعة قلت ـــــــ قد قدمناه غير
مرة آخرها في باب جناية المملوك ان المفتى به في زماننا انه يعمل بعلم القاضي
فتامل وهذا اذا ادعاه ملكا مطلقا اما اذا ادعى الشراء من ذي اليد واقراره
بانه في يده فانكر الشراء واقر بكونه في يده لم يحتج لبرهان على كونه في يده لان دعوى
الفعل كما تصح على ذي اليد تصح على غيره ايضا كما بسطه في البزازية عقار لا في ولاية

القاضي

القاضي يصح قضاؤه فيه كمنقول هو الصحيح وتقدم في القضاء ان المصر ليس
بشرط فيه به يفتى ويكتب بالحكم لقاضي تلك الناحية ليامره بالتسليم وقيل
لا يصح ومشى عليه في الكنز والملتقى قضى القاضي ببينة في حادثة ثم قال
رجعت عن قضائي او بدا لي غير ذلك او وقعت في تلبيس الشهود او ابطلت
حكمي او نحو ذلك لا يعتبر قول القاضي في كل ذلك لتعلق حق الغير به وهو
المدعي والقضاء ماض ان كان بعد دعوى صحيحة وشهادة مستقيمة
الا في ثلاث مرت في القضاء لو بعلمه او بخلاف مذهبه او ظهر خطاؤه اذا قال
الشهود قضيت وانكر القاضي فالقول له به يفتى قاله ابن الغرس في الفواكه
البدرية زاد في البزازية خلافا لمحمد زاد في البحر ما لم ينفذه قاض آخر فلا يكون
القول قوله فانه لم يبق لوجود قضاء الثاني به قاله المص وهو قيد حسن
لم اقف عليه لغير صاحب البحر وشرط نفاذ القضاء في المجتهدات ان يصير
الحكم في حادثة بان يتقدمه دعوى صحيحة من خصم على خصم حاضر منازع
شرعي فلو برهن بحق على آخر عند قاض فقضى به ببرهانه بدون منازعة
ومخاصمة شرعية وتداع بينهما لم ينفذ قضاؤه لفقد شرطه وهو التداعي
بخصومة شرعية وكان افتاء فيحكم بمذهبه لا غير كما قدمناه في القضاء
وافاد بقوله فلو رفع اليه اي الى الحنفي قضاء مالكي بلا دعوى لم يلتفت
اليه وعمل الحنفي بمقتضى مذهبه لعدم تقدم ما يمنعه من ذلك لخروج
قضاء المالكي مخرج الفتوى لعدم تقدم الخصومة الشرعية التي هي شرط
انعقاد القضاء في حق العباد اذا ارتاب القاضي في حكم القاضي الاول
له طلب شهود الاصل مر في القضاء فيبطل ارتيابه في حكم الاول فافاد انه
اذا لم يرتب فيه لا يتعرض له قال في الفواكه البدرية قالوا قضاء العدل
العالم لا ينقض ويحمل على السداد بخلاف قضاء غيره ينقض اذا تبين وجه
فساده بطريقه فللثاني نقضه اذا ترتب بيع التلجئة على بيع باطل او

فاسد لا ينعقد مر في اول البيع عن الخلاصة والبزازية والبحر خبأ قوما ثم سأل
رجلا عن شيء فاقر به وهم يرونه ويسمعون كلامه وهو لا يراهم جازت
شهادتهم عليه بذلك الاقرار وان سمعوا كلامه ولم يروه لا تجوز شهادتهم
عليه لان النغمة تشتبه فتقع الشبهة الا اذا علموا انه ليس فيه غيره بان
دخلوا البيت ثم خرجوا وجلسوا على بابه ولا مسلك له غيره ثم دخل رجل
فسمعوا اقراره ولم يروه وقته باع عقارا او حيوانا او ثوبا وابنه او
امرأته او غيرهما من اقاربه حاضر يعلم به ثم ادعى الابن مثلا انه ملكه
لا تسمع دعواه كذا اطلقه في الكنز والملتقى وجعل سكوته كالافصاح
قطعا للتزوير والحيل وكذا لو ضمن الدرك او تقاضى الثمن وقالوا فيمن
زوجوه بلا اجازة ان سكوته عن طلب الجهاز عند الزفاف رضى فلا يملك طلب
الجهاز بعد سكوته كما مر في باب المهر بخلاف الاجنبي فان سكوته ولو جارا
لا يكون رضى الا اذا سكت الجار وقت البيع والتسليم وتصرف المشتري
فيه زرعا وبناء فحينئذ لا تسمع دعواه على ما عليه الفتوى قطعا
للاطماع الفاسدة وبخلاف ما اذا باع الفضولي ملك رجل والمالك ساكت
حيث لا يكون سكوته رضى عندنا خلافا لابن ابي ليلى بزازية اخر الفصل
الخامس عشر وغيره باع ضيعة ثم ادعى انها وقف عليه او على مسجد كذا
او كنت وقفتها واراد تحليف المدعى عليه ليس له ذلك انها فاللتناقض
وان اقام بينة تقبل على الاصح لا لصحة الدعوى بل لقبول البينة في الوقف
بلا دعوى خلافا لما صوبه الزيلعي وقدمناه في الوقف وباب الاستحقاق
وهبت مهرها لزوجها فماتت وطلب ورثتها مهرها وقالوا كانت الهبة
في مرض موتها وقال بل في الصحة فالقول للورثة هذا ما اعتمده في الخانية
تبعا لرواية الجامع الصغير بعد نقله لما في فتاوى النسفي ان القول للزوج
فقال والاعتماد على تلك الرواية لانهم تصادقوا على وجوب المهر واختلفوا

في السقوط

في السقوط فالقول لمنكره الخ قلت وافره في تنوير البصائر واعتمده
شيخنا على خلاف ما جزم به في الملتقى كالكنز من ان القول للزوج وان جزم شراحه
كالزيلعي وابن سلطان بانه الاستحسان فتنبه قلت واستظهره
ابن الهمام في اخر المهر فقال وجه الظاهر ان الورثة لم يكن لهم حق بل لها
وهم يدعونه لانفسهم والزوج ينكر فالقول له وكلما بكلامي فيما لا يملك عزلها
لانه يمين من وجه وكلتك بكذا على انى متى عزلتك فانت وكيلي فطريقه ان
يقول في عزله عزلتك ثم عزلتك لان متى لعموم الاوقات واما كلما فلعموم
الافعال ولو قال كلما عزلتك فانت وكيلي فطريقه ان يقول في عزله رجعت
عن الوكالة المعلقة وعزلتك عن الوكالة المنجزة الحاصلة من لفظ كلما فح
ينعزل قبض بدل الصلح شرط ان كان دينا بدين بان صالح على دراهم عن
دنانير او عن شيء اخر في الذمة والا يكن دينا بدين لا يشترط قبضه لان
الصلح اذا وقع على عين تعين ان لا يبقى دينا في الذمة فجاز الافتراق عنه
قال المدعي لا بينة لي فبرهن ولو بعد حلف خصمه جواهر الفتاوى وكذا
لو قال عند طلبه ليمينه اذا حلفت فانت بريء من المال الذي لي عليك
وحلف ثم برهن على الحق قبل وقضى له بالمال خانية او قال الشاهد
لا شهادة لي فشهد الشهود تقبل لامكان التوفيق بالنسيان ثم بالتذكر
كما لو قال ليس لي عند فلان شهادة ثم جاء به فشهد او قال لا حجة لي
على فلان ثم اتى بها فانها تقبل لما قلنا بخلاف ما اذا قال ليس لي
حق ثم ادعى حقا لم تسمع للتناقض للامام الذي ولاه الخليفة ان يقطع
من الاقطاع انسانا من طريق الجادة ان لم يضر بالمارة لان للامام
ولاية ذلك فكذا نائبه صادره السلطان ولم يعين بيع ماله فلو عينه
فكره الا ان يأخذ الثمن طوعا فباع ماله بسبب المصادرة صح بيعه
لانه غير مكره كما مر في الاكراه كالدائن اذا حبس بالدين فباع ماله

لقضايه صح اجماعا خوفهما زوجها او غيره بالضرب حتى وهبت مهرها لم يصح
ان قدر على الضرب لانها مكرهة عليه وان اكرهها على الخلع وقع الطلاق ولا يسقط
المال لان طلاق المكره واقع ولا يلزم المال به لما قلنا ولو احالت انسانا على الزوج ثم
وهبت المهر للزوج لم يصح قالوا وهي الحيلة قلت انما تتم بقبول الزوج
فيعلم حيلتها الا ان يقال انه يتمكن المحال من مطالبته برفعه الى من لا يشترط قبوله
الخنزيرا في ملكه فنز منها حايط جاره وطلب جاره تحويله لم يجبر ومفاده
انه يومر بالرفق دفعا للايذاء وان سقط الحايط منه لم يضمن لعدم تعديه اذ
حفره في ملكه فكان تسببا ومر في اخر الاجارة انه لو سقى ارضه سقيا لا تحتمله
فتعدى لجاره ضمن عمر دار زوجته بماله باذنها فالعمارة لها والنفقة دين
عليها لصحة امرها ولو عمر لنفسه بلا اذنها فالعمارة له ويكون غاصبا
للعرصة فيومر بالتفريغ بطلبها ذلك ولها بلا اذنها فالعمارة لها وهو متطوع
في البناء فلا رجوع له ولو اختلفا في الاذن وعدمه ولا بينة فالقول لمنكره بيمينه
وان في العمارة لها اوله فالقول له لانه هو المتملك كما افاده شيخنا وتقدم
في الغصب قال هذه رضيعتي ثم اعترف بالخطا وصدقته في خطاه فله ان
يتزوجها دالم يثبت عليه بانه قال اجاد انه لا يثبت الا بالقول كقوله هو
حق او صدق او كما قلت او شهد عليه بذلك شهودا وما في معنى ذلك من
الثبات اللفظي الدال على الثبات النفسي وهل يكون تكرار اقراره بذلك
اثباتا خلاف مبسوط في المبسوط وحاصله ان التكرار لا يثبت به الاصرار ولو
اخذ رجل غريمه فنزعه انسان من يده لم يضمن لانه تسبب وكذا اذا دل السارق
على مال غيره او امسك هاربا من عدوه حتى قتله عدوه لما قلنا في يده مال
انسان فقال له سلطان ادفع الي هذا المال والا اقطع يدك
او اضربك خمسين فدفعه لم يضمن الدافع لانه مكره قال تركت دعواي
على فلان وفوضت امري الى الاخرة لا تسمع دعواه بعده اي بعد هذا القول

ذكره

ذكره في القنية الاجازة تلحق الافعال على الصحيح فلو غصب عينا الانسان
فاجاز المالك غصبه صح اجازته وبرى الغاصب عن الضمان ولو انتفع به
فامره بالحفظ لا يبرا عن الضمان ما لم يحفظ وتمامه في العمادية وضع منجلا في الصحراء
ليصيد به حمار وحش وسمى عليه فجاء في اليوم الثاني فوجد الحمار مجروحا ميتا لم يوكل لان الشرط ان
يجرحه انسان او يجرحه والا فهو كالنطيحة كره تحريما وقيل تنزيها والاول اوجه
من الشاة سبع الحيا والخصية والغدة والمثانة والمرارة والدم المسفوح
والذكر للاثر الوارد في كراهة ذلك وجمعها بعضهم في بيت فقال

فقل ذكر والانثيان مثانة ، كذاك دم ثم المرارة والغدد ،
وغيره
اذا ما ذكيت شاة فكلها ، سوى سبع ففيهن الوبال ،
فحاء ثم خاء ثم غين ، ودال ثم ميمان و ذال ،

للقاضي اقراض مال الغايب والطفل واللقطة بشروط تقدمت في القضاء
بخلاف الاب والوصي والملتقط الا اذا انشرها حتى شاع تصرفه فاقراضه اولى
زيلعي قال ان كان الله يعذب المشركين فامراته طالق قالوا لا تطلق امراته
لان من المشركين من لا يعذب كذا في الخانية وتوجيهه ان المراد بهذا البعض من
يصدق عليه المشرك في الجملة بان يكون مشركا في عمره ثم يختم له بالحسنى والهبال
المشركين فانهم مشركون شرعا واذا ثبت ان البعض لا يعذب وهي سالبة
جزئية لم تصدق الموجبة الكلية القايلة كل مشرك يعذب قاله المص وقد اورد
هذا اللغز على غير هذا الوجه ابن وهبان فقال

وهل قايل لا يدخل النار كافر ، ولا كفها بالمومنين تعمر ،

قال معناه ان الكفار لا يرون النار يومنون بالله تعالى ورسوله ولا ينفعهم
قال تعالى فلم يك ينفعهم ايمانهم لما راوا باسنا والعجز البيت معنى اخر وهو
ان عمارها خزنتها القايمون بامرها وهم مومنون في البيت سوال الان قال ابن

الشحنة ان هذا مما ينكر ذكره والتلفظ به ولا ينبغي ان يتركوه ويسطر ولا يغفل
تاويل قايله انتهى قلت وهذا مع وضوحه تكلم فيه فكيف الاول
فلا تغفل ثم رايت شيخنا قال قد قضى بنقله على نفسه بالانكار وانه ما كان
له ان يرونه وبالله التوفيق صبي حشفته ظاهرة بحيث لو راه انسان
ظنه مختونا ولا تقطع جلدة ذكره الا بتشديد الم ترك على حاله كشيخ
اسلم وقال اهل النظر لا يطيق الختان ترك ايضا ولو ختن ولم تقطع الجلدة
كلها ينظر فان قطع اكثر من النصف كان ختانا وان قطع النصف فما دونه
لا يكون ختانا يعتد به لعدم الختان حقيقة وحكما والاصل ان الختان سنة
كما جاء في الخبر وهو من شعاير الاسلام وخصايصه فلو اجتمع اهل بلدة
على تركه حاربهم الامام فلا يترك الا لعذر وعذر شيخ لا يطيقه ظاهر ووقته
غير معلوم وقيل سبع سنين كذا في الملتقى وقيل عشر وقيل اقصاه اثنى عشر
سنة وقيل العبرة لطاقته وهو الاشبه وقال ابو حنيفة لا علم لي بوقته
ولم يرد عنهما فيه شيء فلذا اختلف المشايخ فيه وختان المراة ليس سنة
بل مكرمة للرجال وقيل سنة وقد جمع السيوطي من ولد مختونا من الانبياء
عليهم الصلاة والسلام فقال

وفي الرسل مختونا لعمرك خلقة ، ثمان وتسع طيبون اكارم
وهم زكريا شيث ادريس يوسف ، وحنظلة عيسى وموسى وادم
ونوح شعيب سام لوط وصالح ، سليمان يحيى هود ياسين خاتم

وكذا يجوز كي الصغير وبط قرحته وغيره من المداواة للمصلحة ويجوز فصد
البهايم وكيها وكل علاج فيه منفعة لها وجاز قتل ما يضر منها ككلب
عقور وهرة تضر ويذبحها اي الهرة ذبحا ولا يضربها لانه لا يفيد ولا يحرقها
وفي المبتغى يكره احراق جراد وقملة وعقرب ولا باس باحراق حطب فيه نمل
والقاء قملة ليس بادب وجازت المسابقة بالفرس والابل والارجل والرمي

ليرتاض

ليرتاض للجهاد وحرم شرط الجعل من الجانبين الا اذا دخل محللا بشرطه كما
مر في الحظر لا يحرم من احد الجانبين استحسانا ولا يجوز الاستباق في غير هذه
الاربعة كالبغل بالجعل واما بلا جعل فيجوز في كل شيء ، وتمامه في الزيلعي
ولا يصلي على غير الانبياء ولا على غير الملايكة الا بطريق التبع وهل يجوز الترحم
على النبي قولان زيلعي قلت وفي الذخيرة انه يكره وجوزه السيوطي
تبعا لا استقلالا فليكن التوفيق وبالله تعالى التوفيق ويستحب الترضي
للصحابة وكذا من اختلف في نبوته كذي القرنين ولقمان وقيل يقال صلى الله
على الانبياء وعليه وسلم كما في شرح المقدمة للكرماني والترحم للتابعين ومن
بعدهم من العلماء والعباد وساير الاخيار وكذا يجوز عكسه وهو
الترحم للصحابة والرضى للتابعين ومن بعدهم على الراجح ذكره القرماني وقال
الزيلعي الاولى ان يدعو للصحابة بالترضي وللتابعين بالرحمة ولمن بعدهم
بالمغفرة والتجاوز والاعطاء باسم النيروز والمهرجان لا يجوز اي الهدايا
باسم هذين اليومين حرام وان قصد تعظيمه كما يعظمه المشركون يكفر
قال ابو حفص الكبير لو ان رجلا عبد الله خمسين ثم اهدى لمشرك يوم النيروز
بيضة يريد تعظيم يومه فقد كفر وحبط عمله انتهى ولو اهدى لمسلم ولم
يرد تعظيم اليوم بل جرى على عادة الناس لا يكفر وينبغي ان يفعله قبله
او بعده نفيا للشبهة ولو شرى فيه ما لم يشتره قبله ان اراد تعظيمه
كفر وان اراد الاكل والشرب والتنعم لا يكفر زيلعي ولا باس بلبس القلانس
غير حرير وكرباس وعليه ابريسم فوق اربع اصابع سراجية وصح انه
حرم لبسها وندب لبس السواد وارسال ذنب العمامة بين كتفيه
الى وسط الظهر وقيل لموضع الجلوس وقيل شبر ويكره اي للرجال كما مر
في باب الكراهية لبس المعصفر والمزعفر لقول ابن عمر رضي الله عنهما نهانا
رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لبس المعصفر وقال واياكم والاحمر فانه زي

خ للغرماني

الشيطان ويستحب التجمل واباح الله الزينة بقوله تعالى قل من حرم زينة الله التي
اخرج لعباده الاية وخرج صلى الله عليه وسلم وعليه رداء قيمته الف دينار زيلعي وللشاب
العالم ان يتقدم على الشيخ الجاهل ولو قرشيا قال تعالى والذين اوتوا العلم درجات
قال الرابع هو الله يجمع بين يضعه الله في جملتهم وهم اولوا الامر على الاصح وورثة
الانبياء بلا خلاف اختضب لاجل التزيين للنساء والجواري جاز في الاصح ويكره
بالسواد وقيل لا ومر في الحظر كما يجوز ان ياكل متكئا في الصحيح لما روي انه صلى الله
عليه وسلم اكل متكئا مجمع الفتاوى اخذته الزلزلة في بيته فر الى الفضاء لا يكره
بل يستحب لفرار النبي صلى الله عليه وسلم عن الحائط المائل واذا خرج من بلدة بها
الطاعون فان علم ان كل شيء بقدر الله تعالى فلا باس بان يخرج ويدخل وان
كان عنده انه لو خرج نجي ولو دخل ابتلي به كره له ذلك فلا يدخل ولا يخرج
صيانة لاعتقاده وعليه حمل النهي في الحديث الشريف مجمع الفتاوى وفيه
في بلدة ليس فيها غيره افقه منه يريد ان يغزو ليس له ذلك بزازية وغيرها
قضى المديون الدين المؤجل قبل الحلول او مات فحل بموته فاخذ من تركته
لا ياخذ من المرابحة التي جرت بينهما الا بقدر ما مضى من الايام وهو جواب
المتاخرين قنية وبه افتى المرحوم ابو السعود افندي مفتي الروم وعلله بالرفق
للجانبين وقد قدمته قبيل فصل القرض فرع في اخر الكنز ينبغي لحافظ
القرآن في كل اربعين يوما ان يختم والله تعالى اعلم

كتاب الفرائض

هو علم باصول من فقه وحساب تعرف حق كل من التركة والحقوق هاهنا
خمسة بالاستقراء لان الحق اما للميت او عليه اولا ولا الاول التجهيز والثاني اما
ان يتعلق بالذمة وهو الدين المطلق اولا وهو المتعلق بالعين والثالث اما
اختياري وهو الوصية او اضطراري وهو الميراث وسمي فرائض لان الله تعالى
قسمه بنفسه واوضحه وضوح النهار بشمسه فلذا ولذا سماه

صلى الله

صلى الله عليه وسلم نصف العلم لثبوته بالنص لا غير واما غيره فبالنص تارة وبالقياس
اخرى وقيل لتعلقه بالموت وغيره بالحياة او بالضروري وغيره بالاختياري وهل
ارث الحي من الحي ام من الميت المعتمد الثاني شرح وهبانية يبدا من تركة الميت
الخالية عن تعلق حق الغير بعينها كالرهن والعبد الجاني والماذون المديون
والمبيع المحبوس بالثمن والدار المستاجرة وانما قدمت على التكفين لتعلقها
بالمال قبل صيرورته تركة بتجهيزه يعم التكفين من غير تقتير ولا تبذير ككفن
السنة او قدر ما يكون يلبسه في حياته ولو هلك كفنه فلو قبل تفسخه كفن
مرة بعد اخرى وكله من كل ماله ثم تقدم ديونه التي لها مطالب من جهة
العباد ويقدم دين الصحة على دين المرض ان جهل سببه والا فسيان كما بسطه
السيد واما دين الله فان اوصى به وجب تنفيذه من ثلث الباقي والا لا ثم تقدم
وصيته ولو مطلقة على الصحيح خلافا لما اختاره في الاختيار من ثلث ما بقي
بعد تجهيزه وديونه وانما قدمت في الاية اهتماما لكونها مظنة التفريط ثم
رابعا بل خامسا يقسم الباقي بعد ذلك بين ورثته اي الذين ثبت ارثهم
بالكتاب والسنة كقوله عليه الصلاة والسلام اطعموا الجدات السدس او الاجماع
كجعل الجد كالاب وابن الابن كالابن ويستحق الارث ولو لمصحف به يفتى
وقيل لا يورث وانما هو للقارئ من ولديه صيرفية باحد ثلاثة برحم ونكاح
صحيح فلا توارث بفاسد ولا باطل اجماعا وولاء والمستحقون للتركة
عشرة اصناف مرتبة كما افاده بقوله فيبدا بذوي الفروض اي السهام
المقدرة وهم اثنا عشر عشرة من النسب ثلاثة من الرجال وسبعة من النساء
واثنان من السبب وهما الزوجان ثم بالعصبات اي الجنس فيستوي فيه
الواحد والجمع وجمعه للازدواج النسبية لانها اقوى ثم بالمعتق ولو انثى
وهو العصبة السببية ثم عصبته الذكور لانه ليس للنساء من الولاء الا
ما اعتقن ثم الرد على ذوي الفروض النسبية بقدر حقوقهم ثم ذوو الارحام

وانتقلت ويتوارثان بلا خلاف فيباع شيء يجري الارث بينهما وقال مشايخ بلخ عقب الموت وهو قول ابي يوسف ومحمد لان المورث ما دام حيا هو مالك لماله من كل
وجه فلو ملكه الوارث في اخر جزء حال الحياة الواحد مملوكا لكل كاملا وهو ما لم تدفعه العقول وثمرة هذا الخلاف تظهر في رجل متزوج بامة مورثه ولا وارث
غيره قال لها اذا مات مولاك فانت حرة فعلى قول زفر ومن وافقه تعتق وعلى قول ابي يوسف ومحمد لا تعتق انتهى ح

ثم بعدهم مولى الموالاة كما مر في كتاب الولاء وله الباقي بعد فرض احد الزوجين
ذكره السيد ثم المقر له بنسب على غيره لم يثبت اذا مات المقر على اقراره فلو
ثبت بان صدقه المقر عليه او اقر بمثل اقراره او شهد رجل اخر ثبت نسبه حقيقة
وزاحم الورثة وان رجع المقر وكذا لو صدقه المقر له قبل رجوعه وتمامه في شرح
السراجية سيما روح الشروح وقد لخصته فيما علقته عليها ثم بعدهم
الموصى له بما زاد على الثلث ولو بالكل وانما قدم عليه المقر له لانه نوع
قرابة بخلاف الموصى له ثم يوضع في بيت المال لا ارثا بل فيئا للمسلمين
وموانعه على ما هنا اربعة الرق ولو ناقصا كمكاتب وكذا مبعض عند
ابي حنيفة ومالك رحمهما الله تعالى وقالا هو حر فيرث ويحجب وقال
الشافعي لا يرث بل يورث وقال احمد يرث ويورث ويحجب بقدر ما فيه من
الحرية قلت وقد ذكر الشافعية مسئلة يورث فيها الرقيق مع
رقه كله صورتها مستامن جني عليه فلحق بدار الحرب فاسترق ومات
رقيقا بسراية تلك الجناية فديته لورثته ولم اره لائمتنا فليحرر والقتل
الموجب للقود او الكفارة وان سقطا لحرمة الابوة على ما مر وعند الشافعي
لا يرث القاتل مطلقا ولو مات القاتل قبل المقتول ورثه المقتول اجماعا
واختلاف الدين اسلاما وكفرا وقال احمد اذا اسلم الكافر قبل قسمة التركة
ورث واما المرتد فيورث عندنا خلافا للشافعي قلت ذكر
الشافعية مسئلة يورث فيها الكافر صورتها كافر مات عن زوجته حاملا
ووقفنا ميراث الحمل فاسلمت ثم ولدت ورث الولد ولم اره لائمتنا والرابع
اختلاف الدارين فيما بين الكفار عندنا خلافا للشافعي حقيقة كحربي
وذمي او حكما كمستامن وذمي وكحربيين من دارين مختلفين كترك
وهنود لانقطاع العصمة فيما بينهم بخلاف المسلمين قلت
وبقي من الموانع جهالة تاريخ الموت كالغرقى والحرقى والهدمى والقتلى
كما

كما سيجيء ومنها جهالة الوارث وذلك في خمس مسائل والاكثر مبسوطة في المجتبى
منها ارضعت صبيا مع ولدها وماتت وجهل ولدها فلا توارث وكذا لو اشتبه ولد
مسلم من ولد نصراني عند الظئر وكبرا فهما مسلمان ولا يرثان من ابويهما زاد في المنية
الا ان يصطلحا فلهما ان ياخذا الميراث بينهما ثم بين ذوي الفروض مقدما للزوجة
لانها اصل الولاد اذ منها تتولد الاولاد فقال فيفرض للزوجة فصاعدا الثمن مع
ولد او ولد ابن وان سفل والربع لها عند عدمهما فللزوجات حالتان الربع بلا
ولد والثمن مع الولد والربع للزوج فاكثر كما لو ادعى رجلان فاكثر نكاح ميتة
وبرهنا ولم تكن في بيت واحد منهما ولا دخل بها فانهم يقسمون ميراث زوج واحد
لعدم الاولوية مع احدهما اي الولد وولد الابن والنصف له عند عدمهما فللزوج
حالتان النصف والربع وللاب والجد ثلاثة احوال الفرض المطلق وهو السدس
وذلك مع ولد او ولد ابن والتعصيب المطلق عند عدمهما والفرض والتعصيب
مع البنت او بنت الابن قلت وفي الاشباه الجد كالاب الا في ثلاثة عشر
مسئلة خمس في الفرائض وباقيها في غيرها وزاد ابن الشحنة في زواهره اخرى من
الفصولين ضمن الاب مهر صبيه فادى رجع لو شرط والا لا ولو وليا غيره او وصيا
رجع مطلقا اي قوله او وليا غيره يعم الجد فيرجع كالوصي بخلاف الاب وللام
ثلاثة احوال السدس مع احدهما او مع اثنين من الاخوة او من الاخوات
فصاعدا من اي جهة كانا ولو مختلطين والثلث عند عدمهم وثلث الباقي مع الاب
واحد الزوجين والسدس للجدة مطلقا كام ام او ام اب فصاعدا يشترك
فيه اذا كن ثابتات اي صحيحات كالمذكورتين فان الفاسدة من ذوي الارحام
كما سيجيء متحاذيات في الدرجة لان القربى تحجب البعدى مطلقا كما سيجيء
والسدس لبنت الابن فاكثر مع البنت الواحدة تكملة للثلثين والسدس للاخت
لاب فاكثر مع الاخت الواحدة لابوين تكملة للثلثين والسدس للواحد من
ولد الام والثلث للاثنين فصاعدا من ولد الام ذكورهم كاناثهم والثلث

زوجين فللام ثلث جميع ما يبقى بعد نصيب احد الزوجين ولو كان مكان الاب جد فللام ثلث جميع المال الا عند ابي يوسف
مع الاب اجماعا ويسقطون مع الجد عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا عندهما الرابعة ان ابا المعتق مع ابنه ياخذ سدس الولاء
الاية اذ لا ياخذان شيئا من الولاء الخامسة تزاحم جد معتقه واخاه قال ابو حنيفة يختص الجد بالولاء وقالا الولاء بينهما ولو كان
حكمها من حكم المسئلة الثانية هح

للام عند عدم من لها معه السدس كما مر ولها ثلث الباقي بعد فرض احد
الزوجين كما قدمنا وذلك في زوجة وابوين فلها ثلث الربع او زوج وابوين فلها
ثلث السدس وسمي ثلثا تادبا مع قوله تعالى وورثه ابواه فلامه الثلث والثلثان
لكل اثنين فصاعدا ممن فرضه النصف وهو خمسة البنت وبنت الابن والاخت
لابوين والاخت لاب والزوج الا الزوج لانه لا يتعدد انتهى

فصل في العصبات

العصبات النسبية ثلاثة عصبة بنفسه وعصبة بغيره وعصبة مع غيره فيحوز
العصبة بنفسه وهو كل ذكر فالانثى لا تكون عصبة بنفسها بل بغيرها او مع
غيرها لم تدخل في نسبته الى الميت انثى فان دخلت لم يكن عصبة كولد الام فانه
ذو فرض وكاب الام وابن البنت فانهما من ذوي الارحام ما ابقته الفرائض اي
جنسها وعند الانفراد يحوز جميع المال بجهة واحدة ثم العصبات بانفسهم اربعة
اصناف جزء الميت ثم اصله ثم جزء ابيه ثم جزء جده ويقدم الاقرب فالاقرب
منهم بهذا الترتيب فيقدم جزء الميت كالابن ثم ابنه وان سفل ثم اصله الاب ويكون
مع البنت فاكثر عصبة وذا سهم كما مر ثم الجد الصحيح وهو اب الاب وان علا
واما اب الام ففاسد لانه من ذوي الارحام ثم جزء ابيه الاخ لابوين ثم لاب ثم
ابنه لابوين ثم لاب وان سفل تاخير الاخوة عن الجد وان علا على قول ابي حنيفة
وهو المختار للفتوى خلافا لهما والشافعي قيل وعليه الفتوى ثم جزء جده
العم لابوين ثم لاب ثم ابنه لابوين ثم لاب وان سفل ثم عم الاب ثم عم الجد ثم
ابنه كذلك وان سفلا فاسبابها اربعة بنوة ثم ابوة ثم اخوة ثم عمومة وبعد
ترجيحهم بقرب الدرجة عند التفاوت فابوين واب كما مر يرجحون بقوة القرابة
فمن كان لابوين من العصبات ولو انثى كالشقيقة مع البنت تقدم على الاخ
لاب مقدم على من كان لاب لقوله صلى الله عليه وسلم ان اعيان بني الام يتوارثون
دون بني العلات والحاصل انه عند الاستواء في الدرجة يقدم ذو القرابتين

وعند

وعند التفاوت فيها يقدم الاعلى ثم شرع في العصبة بغيره فقال ويصير عصبة
بغيره البنات بالابن وبنات الابن بابن الابن والاخوات لابوين او لاب
باخيهن فمن اربع ذوات النصف والثلثين يصرن عصبة باخوتهن ولو حكما
كابن ابن يعصب من مثله او فوقه ثم شرع في العصبات مع غيره ومع
غيره الاخوات مع البنات او بنات الابن لقول الفرضيين اجعلوا الاخوات
مع البنات عصبة والمراد من الجمعين هنا الجنس وعصبة ولد الزنى و ولد
الملاعنة مولى الام المراد بالمولى ما يعم المعتق والعصبة ليعم ما لو كانت
الام حرة الاصل كما بسطه العلامة قاسم لانه اب لهما ويفترقان في مسئلة
واحدة وهي ان ولد الزنى يرث من توامه ميراث اخ للام و ولد الملاعنة يرث
من توامه ميراث اخ لابوين ويختم العصبات بالعصبات السببية اي المعتق
ثم عصبته بنفسه على الترتيب المتقدم لقوله صلى الله عليه وسلم الولاء لحمة
كلحمة النسب واذا ترك المعتق اب مولاه وابن مولاه فالكل للابن وقال
ابو يوسف للاب السدس او ترك جده اي جد مولاه واخاه فهو للجد على
الترتيب المتقدم وقالا بينهما كالميراث وليس هنا عصبة بغيره ولا مع غيره
لقوله صلى الله عليه وسلم ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن الحديث وهو وان كان
فيه شذوذ لكنه تاكد بكلام كبار الصحابة فصار بمنزلة المشهور كما بسطه السيد
وافره المص ثم شرع في الحجب فقال ولا يحرم ستة من الورثة بحال البتة الاب والام
والابن والبنت اي الابوان والولدان والزوجان ومن بقي يرثون بحال ويحجبون
حجب الحرمان بحال اخرى وهم غير هؤلاء الستة سواء كانوا عصبات او ذوي فروض
وهو مبني على اصلين احدهما وانه يحجب الاقرب ممن سواهم الابعد لما مر انه
يقدم الاقرب فالاقرب الحر في السبب ام لا والثاني من ادلى بشخص لا يرث معه
كابن الابن لا يرث مع الابن الا ولد الام فيرث معها لعدم استغراقها للتركة بجهة
واحدة والمحروم كابن كافر او قاتل لا يحجب عندنا اصلا ويحجب المحجوب اتفاقا

كالاب مع ابن الابن فرح

كام الاب تحجب بالاب وتحجب ام ام الام كالاخوة والاخوات فانهم يحجبون بالاب
حجب حرمان ويحجبون الام من الثلث الى السدس حجب نقصان ويختص حجب النقصان
بخمسة بالام وبنت الابن والاخت لاب والزوجين ويسقط بنو الاعيان وهم
الاخوة والاخوات لاب وام بثلاثة بالابن وابنه وان سفل وبالاب اتفاقا
وبالجد عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يقاسمهم على اصول زيد ويعني بالاول
وهو السقوط كما هو مذهب ابي حنيفة واصول زيد مبسوطة في المطولات وفي
الوهبانية « وما اسقطا اولاد عين وعلة » وقد اسقط النعمان وهو المحرر «
وعليه الفتوى كما في الملتقى والسراجية وان قال مصنفها في شرحها وعلى قولهما الفتوى
ويسقط بنو العلات وهم الاخوة والاخوات لاب بهم اي ببني الاعيان ايضا
وبهؤلاء اي بالابن وابنه وبالاب والجد وكذا بالاخت للابوين اذا صارت عصبة
كما علمته ويسقط بنو الاخياف وهم الاخوة والاخوات للام بالولد وولد الابن
وان سفل والاب والجد بالاجماع فانهم من قبيل الكلالة كما بسطه السيد وتسقط
الجدات مطلقا ابويات ام اميات بالام والابويات بالاب وكذا بالجد الا ام
الاب وان علت فانها ترث مع الجد لانها ليست من قبله بل هي زوجته فكانا
كالابوين وتحجب القربى من اي جهة كانت البعدى كذلك وارثة كانت القربى
ام محجوبة كما قدمناه واذا اجتمعتا وكانت احداهما ذات قرابة واحدة كام
الاب كذا في نسخ المتن والشرح والصواب الموافق للسراجية وغيرها كام ام الاب
لما قدم ان القربى تحجب البعدى مطلقا فافهم والاخرى ذات قرابتين او اكثر
كام ام الام وهي ايضا ام اب الاب بهذه الصورة

ام	ام
ام اب	ام
اب هذه ذات قرابتين	ام اب

ميت

وتوضيحها ان امراة زوجت ابن ابنها بنت ابنتها
فولد بينهما ولد فهذه المراة جدته لابويه
فسم محمد الثلث السدس بينهما اثلاثا باعتبار الجهات وهما اي ابو حنيفة وابو
يوسف انصافا باعتبار الابدان وبه قال مالك والشافعي وبه جزم في الكنز فقال

وذات

وذات جهتين كذات جهة واذا استكمل البنات والاخوات لابوين فرضهن وهما
الثلثان سقط بنات الابن وسقط الاخوات لاب ايضا الا بتعصيب ابن ابن
في الصورة الاولى او اخ في الثانية موازاي مساو او نازل اي سافل فيعصبهن
ويكون الباقي للذكر كالانثيين قاله المصنف في شرحه قلت وفي الطائفة نظر
كما هو لتصريحهم بان ابن الاخ لا يعصب اخته كالعم لا يعصب اخته وابن المعتق
لا يعصب اخته بل المال للذكر دون الانثى لانها من ذوي الارحام قال في السراجية
« وليس ابن الاخ بالمعصب « من مثله او فوقه في النسب «
بخلاف ابن الابن وان سفل فانه يعصب من مثله او فوقه ممن لم تكن ذات
سهم ويسقط من دونه فلو ترك ثلاث بنات ابن بعضهن اسفل من بعض
وثلاث بنات ابن ابن آخر كذلك وثلاث بنات ابن ابن ابن كذلك بهذه الصورة

ابن	ابن	ابن
ابن	ابن	ابن بنت
ابن	ابن بنت	ابن بنت
ابن بنت	ابن بنت	بنت
ابن بنت	بنت	
بنت		

ميت

فالعليا من الفريق الاول لا يوازيها احد فلها النصف
والوسطى من الفريق الاول توازيها
العليا من الفريق الثاني فيكون
لهما السدس تكملة للثلثين ولا شيء للسفليات الا ان يكون مع واحدة منهن
غلام فيعصبها ومن بحذائها ومن فوقها ممن لا تكون صاحبة فرض وسقط
السفليات ويأخذ ابن العم كذا في نسخ المتن والشرح وعبارة السيد وغيره
ويأخذ احد ابني عم وهو اخ لام السدس بالفرض وكذا لو كان الاخر زوجا
فله النصف ويقسمان الباقي بينهما نصفين بالعصوبة حيث لا مانع من ارثه
بهما فيرثه بجهتي فرض وتعصيب واما بفرض وتعصيب معا فجهة واحدة
وليس الا الاب وابوه قلت وقد يجتمع جهتا تعصيب كابن هو ابن
ابن عم بان تنكح ابن عمها فتلد ابنا وكابن هو معتق وقد يجتمع جهتا فرض
وانما يتصور في المجوس لنكاحهم المحارم ويتوارثون بهما جميعا عندنا وعنده

الشافعي باقوى الجهتين وتمامه في كتب الفرايض وثانى الاشارة اليه في الغرقى
ولو تركت زوجا واما او جدة واخوة لام واخوة لابوين اخذ الزوج النصف
والام او الجدة السدس وولد الام الثلث ولا شيء للاخوة للابوين لانهم عصبة
ولم يبق لهم شيء ، وعند مالك والشافعي يشرك بين النصف الاخيرين كان الكل
اولاد ام وكذا لو يعرض مالك والشافعي للاخت لابوين او لاب النصف وللجد
السدس مع زوج وام فتعول الى تسعة وعندا بى حنيفة واحمد تسقط الاخت
قلت وحاصله انه ليس عند الحنفية مسئلة المشركة اتفاقا ولا
مسئلة الاكدرية على المفتى به كما مر انتهى

باب العول

وضده الرد كما سيجيء ، هو زيادة السهام اذا كثرت الفروض على مخرج الفريضة
ليدخل النقص على كل واحد منهم بقدر فرضه كنقص ارباب الديون بالمحاصة
واول من حكم بالعول عمر رضى الله تعالى عنه ثم المخارج سبعة اربعة لا تعول
الاثنان والثلاثة والاربعة والثمانية وثلاثة قد تعول بلا اختلاف كما سيجيء
في باب المخارج فستة تعول اربع عولات الى عشرة وترا وشفعا فتعول
لسبعة كزوج وشقيقتين ولثمانية كهم وام ولتسعة كهم واخ لام ولعشرة
كهم واخ لام واثنا عشر تعول الى سبعة عشر وترا لا شفعا فتعول الى ثلاثة عشر
كامراة وشقيقتين وام ولخمسة عشر كهم واخ لام ولسبعة عشر كهم واخ
لام واربعة وعشرون تعول الى سبعة وعشرين فقط كامراة وبنتين
وابوين وتسمى المنبرية والرد ضده كما مر وح فان فضل عنها اى عن الفروض
والحال انه لا عصبة ثمة يرد ذلك الفاضل عليهم بقدر سهامهم اجماعا
لفساد بيت المال الا على الزوجين فلا يرد عليهما وقال عثمان رضى الله تعالى
عنه يرد عليهما ايضا قاله المص وغيره قلت وجزم في الاختيار بان
هذا وهم من الراوى فراجعه قلت وفي الاشباه انه يرد عليهما

واخ اخرجه

في زماننا

في زماننا لفساد بيت المال وقدمناه في الولاء ثم مسايل الرد اربعة اقسام
لان المردود عليهم اما صنف او اكثر وعلى كل اما ان يكون ثمن لا يرد عليه او لا
في الاول ان اتحد الجنس المردود عليهم كبنتين او اختين او جدتين قسمت
المسئلة من عدد رؤوسهم ابتداء قطعا للتطويل والثانى ان كان المردود
عليه جنسين او ثلاثة لا اكثر بالاستقراء فمن عدد سهامهم فمن اثنين لو
سدسان وثلاثة لو ثلث وسدس واربعة لو نصف وسدس وخمسة كثلثين
وسدس تقصير المسافة والثالث ان كان مع الاول اى الجنس الواحد من
لا يرد عليه وهو الزوجان اعطى من لا يرد عليه فرضه من اقل مخارجه وقسم
الباقى على رؤوس من يرد عليه كزوج وثلاث بنات فمن اربعة للزوج
الربع يبقى ثلاثة وهى تستقيم عليهن فلا حاجة الى الضرب وان لم يستقم فان
وافق رؤوسهم اى رؤوس من يرد عليهم كزوج وست بنات ضرب وفقها
وهو هنا اثنان في مخرج فرض من لا يرد عليه وهو هنا اربعة تبلغ ثمانية
فللزوج اثنان وللبنات ستة والا يوافق ضرب كل عدد رؤوسهم فيه
اى المخرج المذكور كزوج وخمس بنات فالمخرج هنا اربعة للزوج واحد يبقى
ثلاثة تباين الخمسة فاضرب الاربعة في الخمسة تبلغ عشرين كان للزوج واحد
اضربه في المضروب يكون خمسة فهى له والباقى ثلاثة اضربها في المضروب
تبلغ خمسة عشر فلكل بنت ثلاثة والرابع ان كان مع الثانى اى الجنسين
فقط لا اكثر هنا بحكم الاستقراء اذ لا رد مع اربع طوايف اصلا بالاستقراء
ولعل هذا نكتة اقتصاره فيما مر منها على الجنسين والايراد بالثانى بعضه
لا كله فيتامل من لا يرد عليه فاقسم الباقى من مخرج فرض من لا يرد عليه
على مسئلة من يرد عليه ان استقام كزوجة واربع جدات وست اخوات
لام فمخرج من لا يرد عليه اربعة للزوجة واحد يبقى ثلاثة تستقيم على سهام
الجدات وسهام الاخوات لا لكنه منكسر على احاد كل فريق كما سيجيء

وان لم يستقم ضرب جميع مسئلة من يرد عليه في مخرج فرض من لا يرد عليه فالمبلغ
الحاصل من هذا الضرب مخرج فروض الفريقين كاربع زوجات وتسع بنات وست
جدات فمخرج من لا يرد عليه ثمانية للزوجات الثمن واحد يبقى سبعة لا تستقيم
على مسئلة من يرد عليه وهي هنا خمسة لان الفرضين ثلثان وسدس فاضرب
الخمسة في الثمانية تبلغ اربعين فهي مخرج فرض الفريقين ثم اضرب سهام من
لا يرد عليه وهو سهم الزوجات في خمسة مسئلة من يرد عليه يكون خمسة
فهي حق الزوجات من الاربعين واضرب سهام كل فريق ممن يرد عليه
وهي اربع للبنات وسهم للجدات فيما بقي اي في السبعة الباقية من
مخرج فرض من لا يرد عليه يكن للبنات ثمانية وعشرون وللجدات سبعة
فاستقام فرض كل فريق لاكنه منكسر على احاد كل فريق فصححه بالاصول
السبعة الاتية في باب المخارج تصح من الف واربع مائة واربعين وتصح
الاولى من ثمانية واربعين ولولا خشية الاطالة لاوضحت الكلام هنا والله تعالى اعلم

باب توريث ذوي الارحام

هو كل قريب ليس بذي سهم ولا عصبة فهو قسم ثالث ح ولا يرث مع
ذي سهم وعصبة سوى الزوجين لعدم الرد عليهما فياخذ المنفرد
جميع المال بالقرابة ويحجب اقربهم الابعد كترتيب العصبات فهم اربعة
اصناف جزء الميت ثم اصله ثم جزء ابويه ثم جزء جديه او جدتيه و ح يقدم
جزء الميت وهم اولاد البنات واولاد بنات الابن وان سفلوا ثم اصله
الجد الفاسد والجدات الفاسدات وان علوا ثم جزء ابويه وهم اولاد
الاخوات لابوين او لاب واولاد الاخوة والاخوات لام وبنات الاخوات
لابوين او لاب وان نزلوا ويقدم الجد عليهم خلافا لهما ثم جزء جديه او
جدتيه وهم الاخوال والخالات والاعمام والعمات لام وبنات الاعمام
واولاد هؤلاء ثم عمات الاباء والامهات واخوالهم وخالاتهم واعمام

الاباء

الاباء لام واعمام الامهات كلهم واولاد هؤلاء وان بعدوا بالعلو والسفل
ويقدم الاقرب في كل صنف واذا استووا في درجة واتحدت الجهات فمن ولد
الوارث فلو اختلفت فلقرابة الاب الثلثان ولقرابة الام الثلث وعند
الاستواء فان اتفقت صفة الاصول في الذكورة او الانوثة اعتبر ابدان الفروع
اتفاقا واما اذا اختلفت الفروع والاصول كبنت ابن بنت وابن بنت بنت
اعتبر محمد رحمه الله في ذلك الاصول وقسم المال على اول بطن اختلف في الذكورة
والانوثة وهو هنا البطن الثاني وهو ابن بنت وبنت بنت فمحمد اعتبر صفة الاصول
في البطن الثاني في مسئلتنا فقسم عليهم اثلاثا واعطى كلا من الفروع نصيب
اصله فح يكون ثلثاه لبنت ابن البنت نصيب ابيها وثلثه لابن بنت البنت لانه
نصيب امه وتمامه في السراجية وشروحها وهما اعتبرا الفروع فقط لاكن قول
محمد اشهر الروايتين عن ابي حنيفة في جميع ذوي الارحام وعليه الفتوى كذا
في شرح السراجية لمصنفها وفي الملتقى وبقول محمد يفتى سئلت عمن
ترك بنت شقيقه وابن وبنت شقيقة كيف تقسم فاجبت بانهم قد
شرطوا عدد الفروع في الاصول فح تصير الشقيقة كشقيقتين فيقسم المال
بينهم نصفين ثم يقسم نصف الشقيقة بين اولادها اثلاثا والله تعالى اعلم

فصل في الغرقى والحرقى وغيرهم

ولا توارث بين الغرقى والحرقى الا اذا علم ترتيب الموتى فيرث المتاخر فلو
جهل عينه اعطى كل باليقين ووقف المشكوك فيه حتى يتبين او يصطلحوا
شرح مجمع قلت وافره المص لاكن نقل شيخنا عن ضوء السراج معزيا
لمحمد انه لو مات احدهما ولم يدر ايهما هو جعل كانهما ماتا معا لتحقق التعارض
بينهما وهو مخالف لما مر فتدبر واذا لم يعلم ترتيبهم يقسم مال كل منهم على
ورثته الاحياء اذ لا توارث بالشك والكافر يرث بالنسب والسبب كالمسلم
ولو اجتمع له قرابتان لو تفرقتا في شخصين حجب احدهما الاخر فانه يرث بالحاجب.

الصواب ان يقول والقرب القرابة كما عبر به في السراجية
فمفهوم قوله فمن ولد الوارث يعني عند استوائهم
في الاولاد بوارث كابن البنت وبنت البنت
وكاب ام اب الاب واب ام ام ام الاب او في اعمام
الاولاد بوارث كبنت ابن البنت وابن بنت البنت
وكاب ام الاب وام اب ام الاب منح

هو ابن بنت ولدها ح

كما لو تزوج المجوسي بنته ثم ماتت عن
ابنها منه ورث بكونه ابنها لا بكونه اخا لها لابيه ح

وان لم يحجب احدهما الاخر يرث بالقرابتين عندنا كما قدمناه ولا يرثون بانكحة مستحلة عندهم اى يستحلونها كتزوج مجوسى امه لان النكاح الفاسد لا يوجب التوارث بين المسلمين فلا يوجبه بين المجوس كذا فى الجوهرة قال وكل نكاح لو اسلما يقران عليه يتوارثان وما لا فلا انتهى وصححه فى الظهيرية ويرث ولد الزنى واللعان بجهة الام فقط لما قدمنا فى العصبات انه لا اب لهما ووقف للحمل حظ ابن واحد او بنت واحدة ايهما كان اكثر وعليه الفتوى لانه الغالب ويكفلوا احتياطا كما لو ترك ابوين وبنتا وزوجة حبلى فان المسئلة من اربع وعشرين ان فرض الحمل ذكرا وتعول لسبعة وعشرين ان فرض انثى لان للبنتين الثلثين قلت هذا على كون الحمل من الميت والا فمثله كثيرة كما لو تركت زوجا واما حبلى فللزوج النصف وللام الثلث وللحمل ان قدر ذكرا السدس لانه عصبة فيقدر انثى ليفرض له النصف وتعول لثمانية كما لا يخفى قلت ولم ار ما لو كان على احد التقديرين يرث وعلى الاخر لا كعم واخوين لام فان قدر ذكرا لم يبق له شىء فينبغى ان يقدر انثى وتعول لتسعة احتياطا وفى الوهبانية

وحاملتان تاتت بابن فلم ترث ۔ وان ولدت بنتا لها الثلث يفرد

فصل فى المناسخة

مات بعض الورثة قبل القسمة للتركة صححت المسئلة الاولى واعطيت سهام كل وارث ثم الثانية الا اذا اتحدوا كان مات عن عشرة بنين ثم مات احدهم عنهم فان استقام نصيب الميت الثانى على تركته فبها ونعمت وان لم يستقم فان كان بين سهامه ومسئلته موافقة ضربت وفق التصحيح الثانى فى كل التصحيح الاول وان لم يكن بينهما موافقة بل مباينة ضربت كل الثانى فى كل الاول وبه يحصل مخرج المسئلتين فتضرب سهام ورثة الميت الاول فى المضروب اى فى التصحيح الثانى او وفقه وسهام ورثة الميت الثانى فى كل ما فى يده او فى وفقه من التصحيح الاول وان كان فيهم من يرث من الميتين

ضربت

ضربت نصيبه من الاول فى الثانى او وفقه ونصيبه من الثانى فيما فى يد الميت الثانى او وفقه فان مات ثالث قبل القسمة جعل المبلغ الثانى مقام الاول وجعل الثالث مقام الثانى فى العمل وهكذا كلما مات واحد تقيمه مقام الثانية والمبلغ الذى قبله مقام الاول الى ما لا يتناهى وهذا علم العمل فلا تغفل والله تعالى اعلم

باب مخارج الفروض

المذكورة فى القران نوعان الاول النصف ومخرج كل كسر سميه كالربع من اربعة الا النصف فانه من اثنين والربع من اربعة والثمن من ثمانية والثانى الثلث والثلثان كلاهما من ثلاثة والسدس من ستة على التضعيف والتنصيف فتقول مثلا الثمن وضعفه وضعف ضعفه او تقول النصف ونصفه ونصف نصفه قلت واخصر الكل ان تقول الربع والثلث ونصف كل وضعفه فاذا جاء فى المسئلة من هذه الفروض احاد فمخرج كل فرض منفرد سميه الا النصف كما مر واذا جاء مثنى او ثلاث وهما من نوع واحد فكل عدد يكون مخرجا لجزء فذلك العدد ايضا يكون مخرجا لضعفه واضعافه كالستة فهى مخرج السدس ولضعفه وضعف ضعفه فاذا اختلط النصف من النوع الاول بكل النوع الثانى اى الثلاثة الاخر او ببعضها فاذا كان فى المسئلة نصف وثلثان وثلث وسدس كزوج وشقيقتين واختين لام وام فمن ستة لتركبها من ضرب اثنين فى ثلاثة او اختلط الربع من النوع الاول بكل الثانى او ببعضه فاذا كان فى المسئلة زوجة ومن ذكر فمن اثنى عشر لتركبها من ضرب الاربعة فى ثلاثة لموافقة الستة بالنصف او اختلط الثمن من النوع الاول ببعض الثانى واما بكله فغير متصور الا على راى ابن مسعود او فى الوصايا فليحفظ فمن اربعة وعشرين كزوجة وبنتين وام لتركبها من ضرب الثمانية فى ثلاثة لما قدمناه من موافقة الستة بالنصف

يجب ... كما لو ترك ابنا كافرا وزوجة واما واختين لاب وام واختين لام فانها من اربعة وعشرين وتعول الى احد وثلاثين عنده ...

ولايجتمع اكثر من اربع جروض في مسئلة واحدة ولايجتمع من اصحابها اكثر من خمس
طوايف ولاينكسر على اكثر من اربع جرف واذا انكسر سهام جريق عليهم ضربت
وفق عددهم في اصل المسئلة وعولها ان كانت عايلة كامراة واخوين
للمراة الربع يبقى لهما ثلاثة لاتستقيم ولاتوافق فاضرب اثنين في اربعة
فتصح من ثمانية وان وافق سهام عددهم ضربت وفق عددهم في اصل
المسئلة وعولها كامراة وست اخوة فلهم ثلاثة توافقهم بالثلث فاضرب
اثنين في اربعة فتصح من ثمانية ايضا فاذا انكسر سهام جريقين او اكثر وعدد
رؤوسهم متماثلة ضربت احد الاعداد في اصل المسئلة كثلاث بنات
وثلاثة اعمام فتكتفي باحد المتماثلين فاضرب ثلاثة في اصل المسئلة تكن
تسعة فمنها تصح وان انكسر على ثلاث جرق او اربع فاطلب المشاركة اولا بين
السهام والاعداد ثم بين الاعداد والاعداد ثم افعل كما فعلت في الجريقين
في المداخلة والمماثلة والموافقة والمباينة فما حصل يسمى جزء السهم فاضربه
في اصل المسئلة اشار اليه بقوله وان دخل بعض الاعداد في بعض كاربع
زوجات وثلاث جدات واثني عشر عما ضربت اكثر الاعداد لتداخلها في اصل
المسئلة وهي اثنا عشر تكن مائة واربعة واربعين فمنها تصح وان وافق
بعضها بعضا كاربع زوجات وخمس عشر جدة وثمانية عشر بنتا وستة
اعمام ضربت وفق احدهما اى احد الاعداد في جميع الاخر والخارج في وفق
الثالث ان وافق والا في جميعه ثم الرابع كذلك ثم المجتمع وهو جزء السهم
وهو في مسئلتنا مائة وثمانون في اصل المسئلة وهو هنا اربعة وعشرون
يحصل اربعة الاف وثلاثمائة وعشرون ومنها تصح وان تباينت اعداد
رؤوس من انكسر عليهم سهامهم كامرأتين وعشر بنات وست جدات
وسبعة اعمام ضربت احدها احد الاعداد في جميع الثاني والحاصل في جميع
الثالث والحاصل في جميع الرابع يحصل جزء السهم وهو هنا مائتان وعشرة

لتوافق

لتوافق رؤوس البنات والجدات لسهامهم بالنصف فاضربها في اصل المسئلة وهو
هنا اربعة وعشرون يحصل خمسة الاف واربعون ومنها تستقيم واذا اردت
معرفة التماثل والتداخل والتوافق والتباين بين العددين هذه مقدمة
يحتاج اليها في تقسيم التركة فتماثل العددين كون احدهما مساويا للاخر
كثلاثة وثلاثة وتداخل العددين المختلفين باحد امرين على ما هنا اما بان
يعد اقلهما الاكثر اى يفنيه او يكون اكثر العددين منقسما على الاقل قسمة
صحيحة بلا كسر كقسمة الستة على ثلاثة او اثنين وتوافق العددين ان لا يعد
اى لا يفني اقلهما الاكثر ولكن يعدهما عدد ثالث كالثمانية مع العشرين
يعدهما معا اربعة فيتوافقان بالربع وتباين العددين ان لا يعد العددين
المختلفين معا عدد ثالث اصلا كالتسعة مع العشرة واذا اردت معرفة
التوافق والتباين بين العددين المختلفين اسقط الاقل من الاكثر من
الجانبين مرارا حتى اذا اتفقا في درجة واحدة فان توافقا في واحد تباينا
ولا وفق وان توافقا في اثنين فبالنصف او ثلاثة فبالثلث هكذا الى
العشرة وتسمى الكسور المنطقة او واحد عشر فبجزء من احد عشر وهكذا
ويسمى الاصم واذا اردت معرفة نصيب كل جريق كالبنات والجدات
والاعمام وغيرهم من التصحيح الذي استقام على الكل فاضرب ما كان له اى
لكل جريق من اصل المسئلة فيما اى في جزء السهم الذي ضربته في اصل المسئلة
يخرج نصيبه اى ذلك الجريق ثم اذا اردت معرفة نصيب كل واحد من احاد
ذلك الجريق ضربت سهام كل وارث في جزء السهم المضروب يخرج نصيبه
والاوضح طريق النسبة وهو ان ينسب سهام كل جريق من اصل المسئلة
الى عدد رؤوسهم وحدهم ثم تعطي بمثل تلك النسبة من المضروب لكل واحد
من احاد ذلك الجريق واذا اردت قسمة التركة بين الورثة والغرماء
يعني كلا وحده لا معا لتقدم الغرماء على قسمة المواريث كما في شرح السراجية

لحيدر فان كان بين التركة والتصحيح مماثلة فظاهر او موافقة ضربت سهام كل
وارث من التصحيح في جميع التركة كذا في نسخ المتن والشرح والموافق للسراجية
وغيرها في وفق التركة وانما يضرب في جميع التركة عند المباينة وهذه المعرفة نصيب
كل فرد ويعمل كذلك في معرفة نصيب كل فريق منهم واما قضاء الديون فان
وفى فيها وان لم يف وتعدد الغرماء ينزل مجموع الديون كالتصحيح للمسئلة
وينزل كل دين غريم كسهام وارث وتعمل كما مر ثم شرع في مسئلة التخارج فقال
ومن صالح من الورثة والغرماء على شيء معلوم منها طرح اي طرح سهامه
من التصحيح وجعل كانه استوفى نصيبه ثم قسم الباقي من التصحيح او الديون
على سهام من بقي منهم فتصح منه كزوج وام وعم فصالح الزوج على ما في
ذمته من المهر وخرج من بين الورثة فاطرح سهامه من التصحيح وهي ثلاثة
واقسم باقي التركة وهي ما عدا المهر بين الام والعم اثلاثا بقدر سهامهما
من التصحيح قبل التخارج وح يكون سهمان للام وسهم للعم ولا يجوز ان يجعل
الزوج كان لم يكن لئلا ينقلب فرض الام من ثلث اصل المال الى ثلث الباقي لانه ح
يكون للام سهم وللعم سهمان وهو خلاف الاجماع قاله السيد وغيره قلت
وهذا هو الصواب وقد غلط في قسمة هذه المسئلة صاحب المختار وصاحب
مجمع البحرين وغيرهما على ما عندي من النسخ فانهما قسما الباقي للام سهم
وللعم سهمان وقد علمت انه خلاف الاجماع وقال العلامة قطب الدين محمد بن
سلطان في شرحه للكنز وقوله فاجعله كان لم يكن فيه نظر ثم ذكر نحو ما حرر
فتدبر قال مؤلفه العبد الفقير العاجز الحقير محمد علاء الدين بن الشيخ
علي الحصني الحنفي العباسي الامام بجامع بني امية بدمشق المحمية قد فرغت
من تاليفه اواخر شهر محرم الحرام سنة احدى وسبعين والف من الهجرة
النبوية على صاحبها افضل الصلاة وازكى التحية وقد بالغت في تلخيصه
وتحريره وتنقيحه وتتبعت المصنف رحمه الله في تغييره لمواضع كثيرة من متنه

وتصحيحه

وتصحيحه ونبهت عليها غالبا وعلى مواضع سهو اخر وبالجملة فالسلامة
من هذا الخطر امر بديع على البشر فستر الله على من ستر وغفر لمن غفر

وان تجد عيبا فسد الخللا — جل من لا عيب فيه وعلا

كيف لا وقد بيضته وفي قلبي من نار البعاد عن البلاد والاولاد والاخوان
والاحفاد ما يفتت الاكباد فرحم الله التفتازاني حيث اعتذر واجاد

يوما بحزوى ويوما بالعقيق وبالـ — عذيب يوما ويوما بالخليصاء

لكن لله الحمد اولا واخرا ظاهرا وباطنا فلقد من بابتداء تبييضه تجاه
وجه صاحب الرسالة والقدر المنيف وختمه تجاه قبر صاحب هذا المتن
الشريف فلعله علامة القبول منهم والتشريف

فيا شرفي ان كنت ربي قبلته — وان كان كل الناس رده عن حسد
فتقبلني مع ما لدي واهله — وتحشرنا جمعا مع المصطفى احمد
واخواننا المسلمين لنا الخير دائما — ووالدينا داع لنا طالب الرشد

وهذا اخر ما علقه المصنف رحمه الله تعالى واصوله وفروعه ورحم مشايخه
وتلامذته وجميع المسلمين والاخذ عنهم والاخذين عنه بمنه وكرمه امين
اللهم صل وسلم وبارك على خاتم الانبياء وسيد الاصفياء ومعدن الاسرار
ومنبع الانوار وجمال الكونين وشرف الدارين سيدنا محمد واله وصحبه
وسلم تسليما كثيرا دائما امين

ولما قسى قلبي وضاقت مذاهبي — جعلت رجائي نحو عفوك سلما
تعاظمني ذنبي فلما قرنته — بعفوك ربي كان عفوك اعظما

وكان الفراغ من نسخ هذا الجزء صبح يوم الاثنين المبارك الموافق
لاحدى وعشرين من صفر الخير سنة ١٢٦٨ على يد كاتبه لنفسه
ولمن شاء الله بعده الفقير الى مولاه الغني علي بن محمد بن
مصطفى الترجمان الجزائري نشأة الاسكندري دارا
لطف الله به وعفا عنه وعن والديه والمسلمين اجمعين
واخر دعوانا ان الحمد لله رب
العالمين

الحمد لله ما كتبت على هامش هذه النسخة [illegible] حاشية [illegible] الفاضل الكامل [illegible]
العلامة العامل صاحب التنقيح الشيخ ابراهيم [illegible] رحمه الله تعالى [illegible]
[illegible] والمسلمين اجمعين [illegible] وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد [illegible] والحمد لله رب العالمين